

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS  
DEPARTAMENTO DE DIREITO

Amanda Pauli De Rolt

**ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**

Florianópolis  
2016

AMANDA PAULI DE ROLT

Ônus da Prova no Processo Administrativo Sancionador

Monografia submetida à Universidade  
Federal de Santa Catarina para obtenção  
do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Professor Doutor Pedro de  
Menezes Niebuhr.

Florianópolis

2016

## RESUMO

DE ROLT, Amanda Pauli. **ÔNUS DA PROVA NO PROCESSO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR**. 2016, p. 59 (Bacharelado em Direito – Área: Direito Administrativo) – Universidade Federal de Santa Catarina, Centro de Ciências Jurídicas, Florianópolis, 2016.

Esta pesquisa analisa aspectos do processo administrativo, com foco no processo administrativo sancionatório, demonstrando a inobservância de princípios constitucionais no seu trâmite, como o devido processo legal, mas principalmente, sob o aspecto do princípio da presunção de inocência. No processo administrativo sancionatório a distribuição do ônus da prova deve ser vista com cautela, justamente pela aplicação da presunção de inocência. Ocorre que esta garantia é violada frente à presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, invertendo-se o ônus da prova em muitos procedimentos. Entretanto, a atribuição da carga probatória à Administração Pública é uma decorrência da presunção de inocência do particular, que deve ser garantida.

Palavras-chave: Processo administrativo. Ônus da prova. Presunção de legitimidade e veracidade. Presunção da inocência.

## **ABSTRACT**

This research analyzes aspects of the administrative process, focusing on administrative sanctioning process, demonstrating the nonobservance of constitutional principles in its process, such as due process of law, but mainly, under the aspect of the principle of presumption of innocence. In the administrative sanctioning process, the distribution of the burden of proof must be viewed with caution, precisely by the application of the presumption of innocence. It occurs that this guarantee is violated against the presumption of legitimacy and veracity of administrative acts, reversing the burden of proof in many procedures. However, the designation of the burden of proof to the Public Administration is a consequence of the presumption of innocence of the individual, which must be guaranteed.

**Keywords:** Administrative process. Burden of proof. Presumption of legitimacy and veracity. Presumption of innocence.

## SUMÁRIO

<b>1. INTRODUÇÃO .....</b>	<b>1</b>
<b>2. A APLICAÇÃO DAS GARANTIAS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS AOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS .....</b>	<b>4</b>
2.1. PROCESSO ADMINISTRATIVO .....	4
2.1.1. <i>Conceito de Processo Administrativo.....</i>	4
2.1.2. <i>A evolução do processo administrativo na doutrina estrangeira .</i>	6
2.1.3. <i>Uma questão terminológica precedente: a diferença entre processo e procedimento.....</i>	7
2.1.4. <i>Classificação dos processos administrativos .....</i>	9
2.2. A INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO .	10
2.2.1. <i>Os princípios constitucionais administrativos aplicados ao processo administrativo .....</i>	11
2.2.2. <i>Os princípios constitucionais de processo aplicados ao processo administrativo .....</i>	14
2.2.2.1. <i>Devido processo legal .....</i>	16
2.2.2.2. <i>Isonomia processual.....</i>	17
2.2.2.3. <i>Presunção de inocência. ....</i>	18
2.2.2.4. <i>Contraditório, Ampla Defesa e o Direito à Prova ....</i>	20
2.2.2.5. <i>Outros Princípios Constitucionais Processuais .....</i>	21
<b>3. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO E ÔNUS DA PROVA EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS .....</b>	<b>24</b>
3.1. CONCEITO DE ATO ADMINISTRATIVO E CARACTERÍSTICAS .....	24
3.2. A PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE/LEGITIMIDADE E VERACIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS .....	25
3.2.1. <i>Origem e justificativa da presunção de legitimidade e veracidade .....</i>	27
3.2.2. <i>A alegada inversão do ônus da prova em decorrência da presunção de legitimidade e veracidade .....</i>	31
<b>4. ÔNUS DA PROVA EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATÓRIOS .....</b>	<b>32</b>
4.1. O PROBLEMA: A PRESUNÇÃO DA INOCÊNCIA VERSUS PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE/VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO .....	32
4.2. AS CORRENTES DOUTRINÁRIAS.....	33
4.3. A POSIÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA .....	36
4.4. A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM PROCESSOS SANCIONATÓRIOS VIOLA A PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA .....	46
<b>5. CONCLUSÃO .....</b>	<b>48</b>

<b>6. REFERÊNCIAS.....</b>	<b>50</b>
----------------------------	-----------

## 1. INTRODUÇÃO

O Estado Democrático de Direito e o aumento da complexidade social contribuíram para a inserção na esfera pública de conceitos como a transparência, participação, controle, a ampla defesa e o contraditório, entre outros. A sociedade não mais aceita ser afastada da esfera de tomada de decisões administrativas. Atualmente, podemos dizer que o cidadão deixou de ser um mero expectador das ações da Administração Pública para assumir, cada vez mais, uma postura proativa.

No atual estágio do Direito Administrativo a figura do processo administrativo passa a ganhar contornos mais relevantes. A sociedade brasileira tornou-se mais participativa, exigindo da Administração pautas de controle, transparência, legitimidade e a incessante busca por consenso entre os diversos interesses. Assim, o processo administrativo é importante ferramenta de comunicação.

A Constituição Federal de 1988 absorveu vários conceitos teóricos modernos que apontam para uma Administração pautada pelo estreitamento da relação desta com os particulares. Em especial, nos incisos LIV e LV do artigo 5º, inovou na ordem jurídica brasileira com a cláusula do *due process of law*, aplicável não apenas aos processos judiciais, mas, também, aos processos administrativos.

No plano infraconstitucional, um dos principais marcos na evolução do processo administrativo brasileiro traduz-se na Lei nº 9.784, de 1999, promulgada com o objetivo de disciplinar o processo administrativo no âmbito do governo federal. Com o advento da sobredita legislação, conceitos e princípios do Direito Administrativo, antes tratados de modo disperso pela doutrina e jurisprudência, passaram a ser previstos no direito positivo. Em decorrência desta positivação a Lei do Processo Administrativo Federal ampliou o rol de garantias aos particulares sujeitos de processos administrativos.

Ocorre que a aplicação do devido processo legal na esfera administrativa (extrajudicial), como regra geral, não é satisfatória, sobrecarregando o Poder Judiciário com litígios envolvendo a Administração Pública. Nesse contexto, embora os magistrados julguem mais processos a cada ano, o aumento do total

de sentenças é inferior ao aumento de casos novos e as causas que envolvem autoridades públicas são a maioria<sup>1</sup>, fato que poderia ser prontamente evitado caso as decisões administrativas fossem antecedidas por um devido processo legal administrativo.

Nesta toada, este trabalho analisa aspectos do processo administrativo, com foco no processo administrativo sancionatório, demonstrando a eventual inobservância de princípios constitucionais, como o devido processo legal e, sobretudo, a presunção de inocência.

A pesquisa foca na distribuição do ônus da prova no processo administrativo. Tem o objetivo de demonstrar que, como consequência da presunção de inocência, o ônus da prova deveria recair sobre os ombros do acusador. Entretanto, não é isso que se verifica no âmbito do processo administrativo.

Como estratégia de pesquisa foi utilizada a pesquisa teórica. O método empregado foi o indutivo, passando-se de premissas particulares para gerais. Além disso, aplicou-se a técnica da pesquisa bibliográfica que permitiu uma análise teórica através dos principais autores no tema proposto. Portanto, à luz da literatura referenciada, foi elaborado o estudo alcançando-se o objetivo desejado.

Para o alcance do objetivo proposto, iniciou-se a pesquisa com o capítulo 2, onde foram abordados o conceito e a evolução do processo administrativo, bem como sua classificação e os princípios administrativos e constitucionais aplicados ao instituto. Aqui, tem-se o intuito de demonstrar que no processo

---

<sup>1</sup> “O Judiciário brasileiro está sobrecarregado. De 83,4 milhões de feitos em 2009, atingiu a marca de 92,2 milhões em 2012, total de que 28,2 milhões (31%) eram casos novos e 64 milhões (69%) encontravam-se pendentes de anos anteriores. Ainda em 2012, todo magistrado sentenciou, em média, 1.450 processos, 1,4% a mais que em 2011. Embora os magistrados julguem mais processos a cada ano, o aumento do total de sentenças (1 milhão – 4,7%) foi inferior ao aumento de casos novos (2,2 milhões – 8,4%), o que resultou no julgamento de 12% de processos a menos que o total ingressado.

Não há como precisar o percentual das causas que envolvem autoridades públicas, porém estima-se que seja a maioria, acima de 50%. Há quatro dados que levam a essa conclusão: (a) em 2012, do total de 64 milhões de processos pendentes de anos anteriores, 39,9% eram de execuções fiscais, ao passo que, em 2013, dos 66,7 milhões pendentes, 41,4% consistiam em execuções fiscais; (b) nos últimos 20 anos, dos 90% do total dos processos judiciais em curso no Supremo Tribunal Federal/STF (Corte Constitucional), consta a presença de autoridades públicas como uma das partes; (c) dos 693 processos com repercussão geral no STF, 498 deles, isto é, 71%, versavam sobre direito público (direito administrativo, tributário e previdenciário); (d) dos 721 recursos de efeito repetitivo no Superior Tribunal de Justiça/STJ (Corte Suprema), 360 dizem respeito a direito público, o que corresponde, portanto, a 50% do total.” (Perlingeiro, Ricardo. **O Devido Processo Legal Administrativo E A Tutela Judicial Efetiva - Um Novo Olhar?**. Revista de Processo. vol. 239/2015. p. 293 – 331. Jan /2015).



administrativo aplicam-se diversas garantias constitucionais, como o princípio da igualdade, do devido processo legal, da presunção de inocência, do contraditório e ampla defesa, da legalidade, entre outros.

No capítulo 3 foi conceituado o atributo da presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos e demonstrou-se a influência destes institutos na determinação do ônus da prova nos processos administrativos. Foi abordado que alguns autores advogam a tese de que a presunção de legitimidade/veracidade dos atos administrativos importa o ônus da prova ao particular.

No capítulo de número 4 foram abordados o entendimento de doutrinadores e a análise da jurisprudência sobre o tema. Ainda, demonstrou-se que no processo administrativo sancionatório a distribuição do ônus da prova deve ser vista com cautela, justamente pela aplicação dos princípios constitucionais processuais, especialmente a presunção de inocência.

## **2. A APLICAÇÃO DAS GARANTIAS PROCESSUAIS CONSTITUCIONAIS AOS PROCESSOS ADMINISTRATIVOS**

O presente capítulo aborda aspectos introdutórios indispensáveis para o deslinde do trabalho proposto. Serão apresentados o conceito, a importância do processo administrativo no desenvolvimento das atividades da Administração Pública, suas principais espécies e sua evolução na doutrina estrangeira.

Além disso, trata-se das garantias processuais constitucionais e os princípios administrativos constitucionais aplicados em processos administrativos.

### **2.1. Processo Administrativo**

#### **2.1.1. Conceito de Processo Administrativo**

O processo administrativo é um instrumento indispensável para o exercício de função administrativa (DI PIETRO, 2015, p. 769). O ato administrativo não surge a partir de um passe de mágica. Ele é o produto final de um “caminho” que a Administração deve perseguir; esse caminho é o processo administrativo. Sempre haverá um início, meio e fim para o ‘despertar’ e o ‘finalizar’ da atividade administrativa. (MELLO, 2015, p. 500 - 501).

Ocorre que, o tema processo administrativo, de uma forma geral, parece não ter sido objeto central de estudo dos principais doutrinadores brasileiros<sup>2</sup>, ora por concentrarem os seus estudos sobre outros pontos do Direito Administrativo, ora pela falta de lei geral sobre o processo ou procedimento administrativo até 1999 – ano da edição da Lei nº 9.874/99. (MELLO, 2015, p. 499).

Apenas recentemente, o processo administrativo tem recebido da doutrina maior atenção. Assim, podemos citar os conceitos criados pelos principais autores nacionais, ao estudarem o instituto. Dentre eles, Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 499) conceitua processo administrativo como uma “sucessão itinerária e

---

<sup>2</sup> Não se descarta da existência de importantes trabalhos focados no processo administrativo, como: “Processo Administrativo” de Egon Bockmann Moreira; “Prática do Processo Administrativo” de José Cretella Júnior; “Processo Administrativo Disciplinar” de Romeu Felipe Bacellar Filho; entre outros.

encadeada de atos administrativos que tendem, todos, a um resultado final e conclusivo.”.

Nas palavras de Bacellar Filho e Di Pietro (2014, p. 361):

[...] ao falar-se em processo administrativo, em um sentido geral, está se referindo à atuação administrativa por meio de um encadeamento de atos voltados a uma finalidade específica, com a obrigatória participação em contraditório daqueles que podem ter sua esfera jurídica modificada pelo atuar da administração pública.

Já, para Carvalho Filho (2016, p.157):

*Procedimento administrativo* é a sequência de atividades da Administração, interligadas entre si, que visa a alcançar determinado efeito final previsto em lei. Trata-se, pois, de atividade contínua, não instantânea, em que os atos e operações se colocam em ordenada sucessão com a proposta de chegar-se a um fim predeterminado.

Por sua vez, Marçal Justen Filho, entende que processo administrativo é uma solução, mediante a observância necessária de um procedimento, para a composição de conflitos de interesses (JUSTEN FILHO, 2015, p. 340 – 341).

Ainda, cabe mencionar que, para Hely Lopes Meirelles, processo “é o conjunto de atos coordenados para a obtenção de decisão sobre uma controvérsia no âmbito judicial ou administrativo.” (MEIRELLES, 2016, p. 818).

Por fim, para o autor Egon Moreira (2010, p. 63 - 64), o processo administrativo é a “relação jurídica dinâmica, coordenada por normas que estabelecem vínculo de segundo grau entre os sujeitos que dele participam.”.

Apesar da maior atenção dada ao tema, pelos conceitos expostos e nas palavras de Pedro de Menezes Niebuhr, os doutrinadores brasileiros tem uma abordagem mais descritiva do que reflexiva do processo administrativo e formulam conceitos ultrapassados:

A abordagem mais descritiva do que reflexiva do processo administrativo tem como principal efeito a desconsideração de importantes nuances acerca do instituto, ou até mesmo sua incompreensão. A conceituação que parte relevante da doutrina nacional faz do processo administrativo – como o conjunto de atos, preordenados e encadeados entre si, destinados à produção de um ato administrativo final – se não errada, é, na melhor das

hipóteses, insuficiente e já ultrapassada, inapta para explicar o fenômeno em toda sua complexidade. (NIEBUHR, 2014, p. 33).

Neste trabalho entende-se que o processo administrativo trata-se da própria Administração Pública em movimento. O processo administrativo tem diversas finalidades, é um meio de controle do mérito da decisão, de defesa e garantia de direitos e interesses do cidadão, de participação na tomada de decisão, de composição de interesses para maior acerto da decisão administrativa.

### **2.1.2. A evolução do processo administrativo na doutrina estrangeira**

Por sua importância, o processo administrativo é instituto estudado com afinco pela doutrina estrangeira, resgate que permite compreender sua relevância atual. A este propósito, cabe mencionar cinco principais contribuições para a evolução do processo administrativo na doutrina estrangeira, assim, de acordo com Pedro de Menezes Niebuhr (2014) os principais autores são: Adolf Merkl, Aldo Sandulli, Feluciano Benvenuti, Massimo Severo Giannini e Mario Nigro.

Adolf Merkl afirmava, em 1927, que as funções estatais podem se manifestar através de processos. Basicamente, demonstrou que o processo não é fenômeno específico da função jurisdicional, mas ocorre na presença da lei, da sentença e do ato administrativo. (MELLO, 2015, p. 501).

Por sua vez, o doutrinador Sandulli conceitua processo administrativo como uma sucessão ordenada de atos que objetivam um resultado final. (SANDULLI, 1959, p. 6). No Brasil, esta noção estática de processo administrativo ainda é a majoritária (NIEBUHR, 2014, p. 37), inclui a conceituação de Hely Lopes Meirelles (2016, p. 818) e Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 499).

Em 1952, Benvenuti introduz a abordagem funcional: entende o processo administrativo como a forma da função administrativa. (BENVENUTI, 1952, p. 128). De acordo com Pedro Niebuhr (2014, p. 38), a teoria de Benvenuti deu ao processo administrativo tamanha relevância, pois o estudo da função administrativa passa a ser realizado a partir do processo administrativo.

Por seu turno, Giannini parte do entendimento de Benvenuti e subscreve a tese de que o processo administrativo constitui a forma da função administrativa. Para ele, o processo administrativo é o procedimento atinente à atividade desenvolvida pelo poder administrativo, é a forma da atividade administrativa. (NIEBUHR, 2014, p. 38).

Giannini, ainda, constata que o desenvolvimento da função administrativa por meio de processos é resultado de um caminho histórico, onde, diferente de outros modelos de estado, o Estado Democrático demanda que a função administrativa se desenvolva de forma preordenada pela norma. (GIANNINI, 1993, p. 101).

Por fim, o autor Nigro afirma que o processo administrativo deixa de ser método para realizar uma legalidade/legitimidade para ser método de realização de uma legalidade/justiça. Sendo assim, Nigro constatou que, além da natureza formal, o processo administrativo serve a propósitos materiais, objetivando a produção de decisões justas. (NIEBUHR, 2014, p. 41 - 42).

Os entendimentos dos autores citados demonstram a inexistência de um conceito unânime de processo administrativo, que se caracteriza melhor como um fenômeno em constante evolução.

### **2.1.3. Uma questão terminológica precedente: a diferença entre processo e procedimento**

A doutrina diverge ao caracterizar o fenômeno processual no campo do Direito Administrativo. Encontram-se diferentes posicionamentos, uns caracterizam o fenômeno como *procedimento*, outros como *processo*, o que repercute nas garantias asseguradas às partes.

Di Pietro e Bacellar Filho (2014, p. 362) agruparam os entendimentos em três correntes. A primeira corrente inclui Eduardo J. Couture, Jorge Olmedo, entre outros. Para esta corrente, o procedimento é um mecanismo de exercício da função administrativa e o processo mecanismo de exercício da função jurisdicional.

Em síntese, compreendem que procedimento é uma sequência de atos que se resolve mediante ato administrativo, assim, todos os Poderes exercem a

função administrativa por meio de procedimentos, que não tem natureza jurisdicional. Já, a dominação “processo” resguarda-se para o processo judicial. (BACELLAR FILHO, 2014, p. 364 – 365).

A segunda corrente, defendida, por exemplo, por Carlos Ari Sundfeld e Alberto Xavier, entende que processo e procedimento são conceitos equivalentes. Defendem que o termo “processo” não é exclusivo do Judiciário, assim, temos processos legislativos, administrativos e judiciais. Para eles, processo e procedimento são termos sinônimos, sendo uma sucessão ordenada de formalidades preestabelecidas predispostas à constituição ou à exclusão da decisão de um órgão público. (BACELLAR FILHO, 2014, p. 365 – 366).

A terceira corrente compreende procedimento como gênero e processo como espécie do agir administrativo. O procedimento é considerado como um encadeamento de atos administrativos unilaterais, enquanto o processo reclama um confronto de interesses entre as partes, orientado pelo contraditório (BACELLAR FILHO, 2014, p. 362). Maria Sylvia Di Pietro, Odete Medauar, Luiz Guilherme Marinoni, entre outros aderem a esta corrente.

Segundo esta corrente, todo processo é procedimento, mas nem todo procedimento torna-se processo, pois nem sempre o exercício da competência abrange a participação de interessados sob a incidência do contraditório e da ampla defesa (BACELLAR FILHO, 2014, p. 371).

Assim, no âmbito administrativo, estão presentes as duas figuras, mas quando se presencia um procedimento com a participação de interessados através do contraditório e da ampla defesa, está-se diante de um processo administrativo.

Igualmente, Egon Moreira, ao discutir a diferença entre processo e procedimentos, conclui:

[...] frente ao direito processual o termo ‘procedimento’ jamais se prestou a designar, em sentido estrito, uma relação jurídica. Essa função é exercida com exclusividade pela palavra ‘processo’, que designa vínculo entre os sujeitos envolvidos na relação jurídico-processual. Não nos parece possível atingir outra máxima no âmbito do direito administrativo. (MOREIRA, 2010, p.45).

Portanto, adota-se o entendimento de que o fenômeno processual no âmbito administrativo, quando existe a interação de diferentes interesses, é

chamado de processo administrativo, pois designa uma relação jurídica. Toda relação jurídica é pautada no direito, sendo assim, é aplicado ao processo administrativo os direitos fundamentais das partes.

#### **2.1.4. Classificação dos processos administrativos**

A atividade administrativa do Estado alcança praticamente todos os setores da economia e sociedade. A Administração presta serviços públicos, intervém direta e indiretamente na economia, na propriedade privada, gere patrimônio público, gere sua própria estrutura administrativa, entre outras atribuições. Em todas elas, a atividade administrativa se desenvolve por meio de processos administrativos, consoante Celso Antônio Bandeira de Mello:

O procedimento administrativo ou processo não existe apenas nas situações contenciosas. Ele ocorre, praticamente, na produção de qualquer tipo de ato, desdobrando-se, então, pelo menos, na vida interna da Administração. (MELLO, 2015, p. 510).

Isso significa dizer que existem diferentes espécies de processos administrativos, conforme o tipo da atividade que se está investigando. Primeiramente, eles estão divididos entre procedimentos internos e procedimentos externos. (MELLO, 2015, p. 511).

Os procedimentos internos, chamados por Hely Lopes de processos de expediente, são aqueles que tramitam pelos órgãos da Administração, sem qualquer controvérsia entre os interessados. Os procedimentos externos – segundo Hely Lopes, os processos administrativos propriamente ditos – são aqueles que encerram um litígio entre a Administração e o administrado ou servidor. (MEIRELLES, 2016, p. 819). Sendo assim, é nos procedimentos externos que ocorre a participação dos administrados.

Celso Antônio Bandeira de Mello classifica os procedimentos externos em dois grandes grupos: processos administrativos restritivos e processos administrativos ampliativos. (MELLO, 2015, p. 511).

Os processos ampliativos são, basicamente, aqueles que aumentam a esfera de ação jurídica do destinatário, processos que outorgam direitos, são de iniciativa do particular ou da Administração, podendo ser concorrenciais ou não,

como, por exemplo, as licenças, autorizações, concessões, permissões. Os processos restritivos diminuem a esfera jurídica do destinatário ou impõem obrigações ou ônus, podem ser meramente limitativos de direitos, como as revogações, ou sancionadores, destinados à aplicação de uma penalidade ao particular. (MELLO, 2015, p. 433 – 434 e 511 – 512).

Os processos sancionatórios, estudados na presente pesquisa, situam-se dentro dos chamados processos restritivos de direitos. Neles, como em todos os demais processos que envolvem direitos de terceiros, aplicam-se as disposições constitucionais que são abordadas adiante.

## **2.2. A incidência dos princípios constitucionais no processo administrativo**

Independentemente do ramo do Direito, a Constituição Federal é a base do sistema normativo, conforme entendimento de Nelson Nery Junior:

O intérprete deve buscar a aplicação do direito ao caso concreto, sempre tendo como pressuposto o exame da Constituição Federal. Depois, sim, deve ser consultada a legislação infraconstitucional a respeito do tema. Caso a lei infraconstitucional esteja em desacordo com o texto constitucional, não deve, por óbvio, ser aplicada. [...] Esta é a razão pela qual todos devem conhecer e aplicar o direito constitucional em toda a sua extensão, independente do ramo do direito infraconstitucional que se esteja examinando. (NERY JR., 2010, p. 41).

No Estado Democrático de Direito o processo não é regido apenas por leis processuais, mas pela Constituição. A constitucionalização processual foi necessária para propiciar o acesso do cidadão à jurisdição. Assim, o cidadão passou a ter o direito fundamental a um processo, ou melhor, a um 'devido processo legal'.

Para Nelson Nery Junior (2010, p.35), são os princípios constitucionais que traduzem os principais direitos fundamentais a serem observados na realização de qualquer processo.



Logo, o processo, em qualquer de suas modalidades, tem de observar, não só as leis processuais, mas as regras e princípios insculpidos na Constituição Federal. Por sua vez, Humberto Theodoro Júnior esclarece que:

Uma vez que a Constituição considera de aplicação imediata todas as normas definidoras dos 'direitos e garantias fundamentais' (CF, ART. 5º, 1º), os princípios que regem o processo dentro da ordem constitucional assumem a categoria de *normas jurídicas* e, por isso, integram o direito processual, independentemente de qualquer regulamentação. (THEODORO JÚNIOR, 2015, p. 34).

Com ênfase no processo administrativo, a Constituição Federal de 1988 prevê, em seus incisos LIV e LV do artigo 5º, que o processo administrativo é um mecanismo de garantia dos direitos do cidadão. Portanto, foi inserido na Constituição Federal, expressamente, o direito ao processo administrativo, aplicando-se a ele uma série de regras e princípios constitucionais.

### **2.2.1. Os princípios constitucionais administrativos aplicados ao processo administrativo**

O Direito Administrativo Brasileiro recebeu várias modificações, em virtude da instauração de uma nova ordem, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, a qual fortaleceu e intensificou o âmbito de incidência das normas voltadas à Administração Pública. Afinal, a Constituição apresenta um capítulo que versa sobre a Administração Pública, o Capítulo VII.

Segundo Marçal Justen Filho (2015, p. 202), a atividade administrativa do Estado se subordina aos princípios consagrados na Constituição, sejam eles genéricos, como a República e a isonomia, ou específicos, como aqueles presentes no *caput* do artigo 37: “A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:”.

Assim, a principiologia constitucional incide sobre os processos administrativos desde seu ramo matriz, que são os princípios constitucionais

administrativos. Como visto, o artigo 37 enumera cinco princípios: legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Dentre eles, ganha destaque o princípio da legalidade administrativa, que adquire contornos distintos da legalidade para os particulares (inciso II do artigo 5º da Constituição Federal). Para o Direito Administrativo, legalidade significa que a Administração só pode fazer o que a lei expressamente autoriza.

O princípio da legalidade é, no Direito Administrativo, considerado uma determinante essencial, conforme afirma Bacellar Filho e Di Pietro (2014, p. 508). Para Egon Moreira (2010, p. 88), este princípio significa que “a Administração está orientada a cumprir, com exatidão e excelência, os preceitos normativos de direito positivo.”.

Significa dizer que toda atividade administrativa deve conter suporte na Lei. Sendo assim, também o processo administrativo deve, por consequência, ser previsto em lei. Trata-se de uma garantia dos particulares frente ao ímpeto da Administração, conforme afirma Celso Antônio Bandeira de Mello:

[...] o princípio da legalidade é o da completa submissão da Administração às leis. Esta deve tão somente obedecê-las, cumpri-las, pô-las em prática. Daí que a atividade de todos os seus agentes, desde o que lhe ocupa a cúspide, isto é, o Presidente da República, até o mais modesto dos servidores, só pode ser a de dóceis, reverentes, obsequiosos cumpridores das disposições gerais fixadas pelo Poder Legislativo, pois esta é a posição que lhes compete no Direito brasileiro. (MELLO, 2015, p. 104).

Ademais, a Administração Pública deve observar o princípio da impessoalidade, um dos aspectos da isonomia. O sentido essencial deste princípio reside em impedir que algum sujeito receba tratamento mais vantajoso ou prejudicial do que o reservado para a população. Todavia, a impessoalidade não impede as hipóteses de diferenciação devidamente previstas na legislação. (JUSTEN FILHO, 2015, p. 202).

De acordo com Celso Antônio (2015, p. 117), neste princípio “[...] se traduz a ideia de que a Administração tem que tratar a todos os administrados sem discriminações, benéficas ou detrimenotas. Nem favoritismo nem perseguições são toleráveis.”. Para o autor, o princípio aplica-se, por exemplo, ao exigir-se concurso público para ingresso em cargo, e procedimento licitatório para compras públicas. (MELLO, 2015, p. 117).

Por outro lado, destaca-se, também, que a Administração Pública, ao observar o princípio da impessoalidade, deve atender ao interesse público primário – que é o atendimento dos fins de interesse geral, ou seja, interesse público em estrito senso – não promovendo interesses particulares.

Outro princípio de direito administrativo aplicado no processo administrativo é o da moralidade, que consiste na “compatibilidade da atividade administrativa com valores éticos genericamente considerados.” (JUSTEN FILHO, 2015, p. 203). Impõe à Administração Pública o dever de comportamento leal e honesto, ou seja, de acordo com a boa-fé. Nesse sentido, Carmem Lúcia Antunes Rocha (1997, p. 195) comenta o referido princípio:

Pelo princípio da moralidade administrativa põe-se a conduta administrativa conformada aos valores de honestidade e justiça devida a cada qual dos cidadãos e dos administrados na base das condutas públicas. Quer-se por ele atingir-se a juridicidade administrativa justa, a dizer, havida com a justiça determinada segundo os paradigmas do Direito traçados como norte e limite da atuação dos agentes da Administração Pública. A moralidade administrativa desempenha, então, um papel preponderante e diretivo na garantia dos direitos subjetivos dos administrativos no exercício do poder manifestado pela função administrativo.

O princípio da eficiência, que surgiu no ordenamento pátrio através da Emenda Constitucional nº 19/1998, devido à grande influência da reforma gerencial do Estado<sup>3</sup>, é, também, fortemente ligado ao Direito Administrativo. No que tange ao processo administrativo, “a eficiência processual garante o desenvolvimento de um processo célere, simples, com finalidade predefinida, econômico e efetivo.” (MOREIRA, 2010, p. 209).

Já, por fim, o princípio da publicidade implica no dever da Administração Pública de manter seus atos transparentes. A previsão no artigo 37 da Constituição coaduna-se com a garantia do direito à informação insculpido no inciso XXXIII do artigo 5º da Lei Magna.

Celso Antônio Bandeira de Mello elucida (2015, p. 117) que:

---

<sup>3</sup> A partir de 1995, o modelo de gestão gerencial foi adotado, também chamado de “nova gestão pública”, pautado essencialmente pela fixação de metas de desempenho, seu grande percursor foi Luiz Carlos Bresser-Pereira. Este modelo transformou as funções do Estado e as relações travadas com a sociedade, através da concepção de Administração consensual e da participação do cidadão na esfera pública. (Bresser-Pereira, Luiz Carlos. **A reforma gerencial do Estado de 1995**. Rio de Janeiro: Revista de Administração Pública (RAP), 34 (4): 7 - 26, Jul./Ago 2000).

[...] não pode haver em um Estado Democrático de Direito [...], ocultamento aos administrados dos assuntos que a todos interessam, e muito menos em relação aos sujeitos individualmente afetados por alguma medida.

O princípio da publicidade não é, porém, absoluto. De forma geral, entende-se que os sujeitos interessados em algum processo administrativo devem ter amplo acesso aos autos. O sigilo admite-se somente no caso do inciso XXXIII do artigo 5º da Constituição Federal, ou seja, quando “imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”.

### **2.2.2. Os princípios constitucionais de processo aplicados ao processo administrativo**

Alguns autores consideram que nem todos os princípios processuais constitucionais garantidos no processo judicial aplicam-se ao processo administrativo e vice-versa. Entre eles tem-se o entendimento de Marçal Justen Filho:

As características do processo administrativo no Brasil impedem a aplicação de institutos existentes no processo judicial. Há diferenças insuprimíveis entre a função jurisdicional e a função administrativa. Certas peculiaridades essenciais do processo judicial não podem ser aplicadas ao procedimento administrativo (e vice-versa). (JUSTEN FILHO, 2015, p. 342).

No mesmo contexto, Maria Sylvia Di Pietro defende a existência de alguns princípios comuns aos processos judicial e administrativo, senão, vejamos:

Existem alguns princípios comuns aos processos administrativos e judicial que constituem objeto da teoria geral do processo: tais são os princípios da publicidade, da ampla defesa, do contraditório, do impulso oficial, da obediência à forma e aos procedimentos estabelecidos em lei. E outros princípios que são próprios do direito administrativo, como o da oficialidade, o da gratuidade, o da atipicidade. (DI PIETRO, 2015, p. 770).

Em sentido oposto, para Ferraz e Dallari (2012, p. 51), admitir a existência de um processo administrativo na Constituição implica aceitar a incidência das garantias fundamentais presentes na própria Constituição Federal. Assim, para

eles, incidem sobre o processo administrativo diversos princípios expressos na Constituição, é o caso dos princípios fundamentais dos artigos 1º e 3º, além dos constantes no artigo 5º (FERRAZ, DALLARI, 2012, p.80).

A posição de Sérgio Ferraz e Adilson Dallari (2012, p. 80) resume-se na seguinte afirmação: “incidem sobre o processo administrativo tanto princípios que lhe são exclusivos quanto princípios também aplicáveis a outros institutos ou situações jurídicas.”. Assim, para esses autores (2012, p. 34), podemos elencar como princípios em comum entre o processo judicial e o administrativo: a igualdade, a motivação, a eficiência, a publicidade, o contraditório e a ampla defesa.

Parece acertada a interpretação de que o instituto do “processo” não se encontra restrito ao exercício da função jurisdicional, mas uma forma de desenvolvimento da função administrativa, legislativa ou jurisdicional. (BACELLAR FILHO, 2014, p. 372). Considera-se, portanto, o processo como um instrumento constitucional utilizado por todos os Poderes, com regras e princípios comuns a partir da Constituição Federal. Igualmente é a compreensão de Odete Medauar:

[...] a ideia de um núcleo comum de processualidade não é incompatível com a existência de particularidades em cada tipo de processo, decorrentes, sobretudo da modalidade de função a que se vincula. (MEDAUAR, 1993, p. 46).

Como já afirmado, ao elevar expressamente o processo administrativo como uma espécie de processo, a Constituição Federal de 1988, faz atrair, ao tema, toda a rede principiológica processual.

Pois bem, a partir dos doutrinadores Humberto Theodoro Júnior (2015, p. 47 e 51), Fredie Didier Júnior (2015), Nelson Nery Júnior (2010) e Aury Lopes Júnior (2014), podemos citar as seguintes garantias específicas do direito processual constitucional: o devido processo legal, a isonomia, o juiz natural, o direito de ação, o contraditório e ampla defesa, a proibição da prova ilícita, a publicidade dos atos processuais, a presunção de inocência, a celeridade e duração razoável do processo, o duplo grau de jurisdição, o tratamento paritário das partes e a motivação das decisões.

Ainda, segundo Carmen Lúcia (1997), dos princípios da jurisdição e da garantia do processo derivam os subprincípios processuais constitucionais do

acesso à jurisdição, do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa, do duplo grau de jurisdição, do tratamento paritário das partes, da motivação das decisões, da publicidade dos atos processuais, dentre outros nos quais aqueles se desdobram.

Assim, conforme pontua a renomada autora, aplicam-se também ao processo administrativo os princípios do devido processo legal, da publicidade, da ampla defesa, do contraditório, do impulso oficial, da obediência à forma e aos procedimentos estabelecidos em lei.

Ademais, outros princípios devem ser considerados presentes em ambos os processos, como o princípio da proporcionalidade, da razoabilidade, da duração razoável do processo, da boa-fé processual, da segurança jurídica e, seu subprincípio, da proteção da confiança, entre outros.

Os direitos e garantias fundamentais são indispensáveis para o exercício da democracia em um Estado Democrático de Direito, portanto, as garantias constitucionais devem ser postas em prática em todo o tipo processual, o que, muitas vezes, não condiz com a realidade pelas peculiaridades de cada instituto.

Ao elevar o processo administrativo como uma espécie de “processo”, a Constituição Federal de 1988, igualou a base principiológica dos processos, ou seja, não importa o tipo do processo – judicial, administrativo ou legislativo – as regras e princípios constitucionais devem ser aplicadas em todos. A seguir serão apresentados alguns princípios aqui elencados pertinentes para a pesquisa.

#### **2.2.2.1. Devido processo legal**

Destaca-se o princípio do devido processo legal, considerado a base de todos os outros princípios e regras processuais. Na Constituição encontramos este princípio como garantia individual no seu inciso LIV do artigo 5º: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

O direito ao devido processo legal é o direito ao processo mais adequado para alcançar a “justiça”. É o processo que respeita os parâmetros legais e os valores consagrados pela coletividade. Sobre este princípio elucida Humberto Theodoro Júnior:

Nesse âmbito de comprometimento com o 'justo', com a 'correção', com a 'efetividade' e com a 'presteza' da prestação jurisdicional, o *due process of law* realiza, entre outras, a função de um superprincípio, coordenando e delimitando todos os demais princípios que informam tanto o processo como o procedimento. Inspira e torna realizável a proporcionalidade e razoabilidade que devem prevalecer na vigência e na harmonização de todos os princípios do direito processual de nosso tempo. (THEODORO JÚNIOR, 2015, p. 48).

Nessa toada, de acordo com Humberto Theodoro Júnior (2015, p. 47), Nelson Nery Júnior (2010, p. 79) e Fredie Didier Júnior (2015, p. 66) são manifestações do devido processo legal: a publicidade dos atos processuais, o juiz natural, a impossibilidade de se utilizar prova ilícita, o contraditório, a ampla defesa, a fundamentação das decisões, o acesso à justiça, o tratamento paritário às partes e o procedimento regular de duração razoável.

#### **2.2.2.2. Isonomia processual**

Outra garantia Constitucional é a igualdade processual ou paridade de armas ou isonomia, disposta no *caput* e no inciso I do artigo 5º da Constituição Federal:

Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

O dispositivo estabelece que todos são iguais perante a lei. Especificamente no que tange ao processo, as partes devem receber tratamento idêntico. Frisa-se que dar tratamento isonômico às partes significa tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades. (NERY JÚNIOR, 2010, p. 99). Nesse sentido, é comum a criação de regras para o tratamento diferenciado de desiguais, sendo essa, a principal forma de igualar as partes.

De acordo com o processualista Fredie Didier Júnior, a igualdade processual deve observar quatro aspectos: a imparcialidade do juiz; a igualdade no acesso à justiça, sem discriminação; a redução das desigualdades que dificultam o acesso à justiça, como a financeira; e a igualdade no acesso às informações necessárias ao exercício do contraditório. (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 97).

No âmbito da atividade administrativa, a isonomia processual sofre, evidentemente, temperamentos. No modelo nacional de unicidade de jurisdição, a solução de conflitos por um juiz com força de definitividade é tarefa exclusiva do Judiciário. Significa dizer que a Administração Pública conduz processos administrativos como julgadora e como parte, e não com a equidistância característica do processo jurisdicional.

Nessa linha, é claro que no processo administrativo o Estado, frequentemente, é parte e juiz da causa, estabelecendo-se, portanto, uma desigualdade de plano. Ocorre que, esta desigualdade deve ser equilibrada com uma atuação impessoal por parte do agente público (FERRAZ, DALLARI, 2012, p. 85). Assim, a observância deste princípio “previne o ato praticado de qualquer sentido de individualismo, posicionando-o em conformidade com o bem comum.” (BACELLAR FILHO, 2014, p. 531).

Ao mesmo tempo em que essa circunstância, evidentemente, impede a total isonomia entre as partes, demanda maior atenção à Administração em aspectos relacionados com a necessária isenção de ânimo para decidir e a imposição/distribuição da carga probatória, para se evitar impor, ao acusado, a tarefa muitas vezes inviável de se fazer prova do impossível.

### **2.2.2.3. Presunção de inocência**

Outra garantia, evidenciada principalmente no processo penal, é a presunção de inocência ou de não culpabilidade, disposta no inciso LVII do artigo 5º da Constituição: “ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória”.



Trata-se de postulado especialmente atinente aos processos sancionatórios, e, portanto, essencial à presente investigação. Conforme, defende Aury Jr. (2014, p. 218):

[...] que tal garantia estende sua eficácia além do processo penal, incluindo os demais ramos da jurisdição e, mais além inclusive, do campo propriamente jurisdicional, pois alcança até a atividade administrativa sancionadora.

Este princípio tem origem da máxima romana do *in dubio pro reo*, é uma garantia de liberdade, de verdade e até de defesa social. Aury Lopes Jr. (2014, p. 217) explica que a presunção de inocência é decorrência da jurisdicionalidade, pois até que se produza a prova, mediante processo regular, ninguém pode ser considerado culpado. Além disso, outro aspecto importante é apontado por Nelson Nery Júnior:

No que tange à prova no processo, a presunção de não culpabilidade indica que a dúvida relativamente à prova dos fatos milita em favor do réu, de sorte que, não estando suficientemente demonstrada a autoria ou materialidade, não pode haver condenação. (NERY JÚNIOR, 2010, p. 303).

Para Aury Lopes Júnior a presunção de inocência pode ser sintetizada na expressão “dever de tratamento”, que atua em duas dimensões, uma interna e outra externa ao processo. Internamente, implica ao juiz tratar o réu como inocente, não abusando, por exemplo, de medidas cautelares, e atribui-se a carga da prova integralmente ao acusador, que deve derrubar a referida presunção. (LOPES JR., 2014, p. 562).

De acordo com o autor, no processo penal, não há distribuição de cargas probatórias, o ônus da prova está inteiramente nas mãos do acusador, não só porque é ele quem denuncia, mas porque o acusado está protegido pela presunção de inocência. (LOPES JR., 2014, p. 562 - 563). Portanto, a partir do entendimento de que o réu é presumidamente inocente, não lhe cabe provar definitivamente nada.

Nas palavras de Bacellar Filho e Maria Sylvia Zanella Di Pietro (2014, p. 665 – 666), encontraram-se três significações primordiais deduzidas da concepção da presunção da inocência. Primeiramente, é um princípio fundante de um modelo de processo sancionatório (disciplinar ou criminal), do qual emana um

feixe de garantias ao acusado, destinadas à proteção de sua liberdade, mediante processo justo e legalmente configurado.

Segundo, é a estipulação, assim como aborda Aury Lopes Jr., de uma “regra de tratamento” do acusado como inocente, no curso do processo e fora dele. Por fim, a terceira concepção é que incumbe à acusação comprovar a culpabilidade do processado e não a ele demonstrar a sua inocência.

#### **2.2.2.4. Contraditório, Ampla Defesa e o Direito à Prova**

Como afirmado, relacionado ao devido processo legal estão os princípios da ampla defesa e do contraditório. O princípio do contraditório confere o dever de dar oportunidade de o indivíduo manifestar-se sobre o pleito que lhe foi imposto, ou seja, garante o direito à defesa. Já, a ampla defesa é o conjunto de meios próprios para o exercício do adequado contraditório. Segundo Didier (2015, p. 86), “A ampla defesa corresponde ao aspecto substancial do princípio do contraditório.”.

O inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal estabelece o direito ao contraditório e a ampla defesa nos seguintes termos: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, **com os meios e recursos a ela inerentes**” (grifo acrescido).

Frente ao dispositivo, é evidente que para se alcançar a tutela jurisdicional e administrativa justa, é assegurado o direito do contraditório e da ampla defesa por meio da prova<sup>4</sup>. Sendo assim, o direito à prova, igualmente, é direito fundamental garantido pela Constituição. Nesse sentido, de acordo com Humberto Theodoro Júnior:

O acesso à justiça, mediante um *processo justo*, é garantido por direito inserido entre os fundamentais catalogados pela Constituição. Entre os requisitos desse processo, figuram o contraditório e a ampla defesa (CF, art. 5º, LIV e LV), que envolvem, sem dúvida, o direito inafastável à prova necessária à solução justa do litígio. (THEODORO JÚNIOR, 2015, p. 850 - 851).

---

<sup>4</sup> “3. A garantia do direito de defesa contempla, no seu âmbito de proteção, todos os processos judiciais ou administrativos” (STF, RE 488.443, Segunda Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, julgado em 09/10/2007).

No mesmo contexto, Fredie Didier Júnior (2015, p. 41) pontua que o direito à prova é conteúdo do direito fundamental ao contraditório, sendo que a dimensão substancial do princípio do contraditório o garante, ou seja, a ampla defesa garante o direito à prova.

Ainda, Didier elucida que o direito fundamental à prova comporta o direito à adequada oportunidade de requerer provas; o direito de produzir provas; o direito de participar da produção da prova; o direito de manifestar-se sobre a prova produzida; e o direito ao exame, pelo julgador, da prova produzida. (DIDIER JR., 2015, p. 41).

Importante citar precedente do Supremo Tribunal Federal (RMS nº 28.517), de relatoria do Ministro Celso de Mello<sup>5</sup>, que traz a tona o conceito de devido processo legal administrativo, garantindo ao particular o contraditório, ampla defesa e o direito à prova na esfera administrativa.

De mais a mais, relacionado ao direito à prova existe a regra da proibição da prova ilícita, prevista no inciso LVI do artigo 5º da Constituição Federal. O conceito de prova ilícita, de acordo com Didier (2015, p. 95), é amplo, sendo aquela prova que contraria qualquer norma do ordenamento jurídico. A vedação abrange tanto aquela prova com conteúdo ilícito quanto aquela obtida por meio ilícito.

#### **2.2.2.5. Outros Princípios Constitucionais Processuais**

A EC nº 45/2004 incluiu o inciso LXXVIII no artigo 5º do diploma maior, conferindo ao indivíduo o direito à celeridade e duração razoável do processo. Pelas palavras de Marçal Justen Filho (2015, p. 332) o princípio da celeridade impõe o dever de promover o procedimento e atingir a sua conclusão no menor espaço de tempo possível, sendo a demora injustificada equivalente à recusa de decidir.

---

<sup>5</sup> “Assiste, ao interessado, mesmo em procedimentos de índole administrativa, como direta emanção da própria garantia constitucional do *due process of law* (CF, art. 5º, LIV) independentemente, portanto, de haver previsão normativa nos estatutos que regem a atuação dos órgãos do Estado, a prerrogativa indisponível do contraditório e da plenitude de defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (CF, art. 5º, LV)”.

No direito brasileiro, urge apontar que em matéria eleitoral, o artigo 97-A da Lei nº 9.504/97, considera razoável o prazo de duração de um ano para o processo. Em matéria tributária aponta-se o artigo 24 da Lei nº 11.457/07<sup>6</sup>, que prescreve o prazo máximo de 360 dias para proferir decisão administrativa. Outro exemplo deste princípio está no artigo 40 da Lei nº 9.784/99<sup>7</sup>, que impõe nos processos administrativos federais, o prazo de 30 dias para proferir decisão, salvo prorrogação motivada.

Ademais, em seu inciso IX do artigo 93 a lei maior estabelece a obrigatoriedade da motivação das decisões, que deve ser prévia ou contemporânea à expedição do ato (MELLO, 2015, p. 115). Motivar significa apresentar as razões de fato e de direito que baseiam aquela decisão. Celso Antônio Bandeira de Mello discorre sobre este princípio:

Dito princípio implica à Administração o dever de justificar seus atos, apontando-lhes os fundamentos de direito e de fato, assim como a correlação lógica entre os eventos e situações que deu por existentes e a providência tomada, nos casos em que este último esclarecimento seja necessário para aferir-se a consonância da conduta administrativa com a lei que lhe serviu de arrimo. (MELLO, 2015, p. 115).

O princípio da proporcionalidade exige a conformidade dos meios ao fim pretendido, baseia-se nos dispositivos constitucionais que amparam os princípios da legalidade e da finalidade (inciso II do artigo 5º, caput do artigo 37 e inciso IV do artigo 84) – seu conceito é encontrado, inclusive, no inciso IV do artigo 2º da Lei 9.784/99<sup>8</sup>.

O princípio da razoabilidade também é implícito dos artigos constitucionais que esteiam o princípio da legalidade. Este princípio determina a exclusão de condutas imprudentes, estranhas e contrárias ao bom senso (MOREIRA, 2010, p. 97).

O princípio da segurança jurídica não pode ser encontrado em qualquer dispositivo constitucional, mas por ser da essência do próprio Estado Democrático

---

<sup>6</sup> Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

<sup>7</sup> Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

<sup>8</sup> VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público

de Direito, faz parte do sistema constitucional como um todo (MELLO, 2015, p. 127). Tal princípio propõe, especificamente no Direito Administrativo, que:

[...] orientações firmadas pela Administração em dada matéria não podem, sem prévia e pública notícia, ser modificadas em casos concretos para fins de sancionar, agravar a situação dos administrados ou denegar-lhes pretensões, de tal sorte que só se aplicam aos casos ocorridos depois de tal notícia. (MELLO, 2015, p. 128 – 129).

A proteção da confiança deriva do princípio da segurança jurídica e é um princípio que assegura os direitos individuais em face do Estado ou de quem exerce poder. Protege-se a situação de confiança de quem exerce sua liberdade por confiar na validade de ato normativo e, após, frustra suas expectativas pela descontinuidade do ato. (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 138).

Por outro giro, Marçal Justen Filho aponta um instituto que não se aplica ao processo administrativo: o do juiz natural (2015, p.342). Basicamente, é a determinação do juízo competente para a causa, com base em critérios impessoais, objetivos e pré-estabelecidos (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 183).

Isto porque, mesmo que a Administração Pública julgue processos, existem casos em que se observa a ausência de uma estrutura permanente pré-estabelecida, com servidores responsáveis pela função decisória em processo administrativo. Nesses casos não teríamos a figura do juiz natural.

Porém, no processo judicial o instituto se aplica plenamente, pois o Poder Judiciário é equipado com uma estrutura organizacional permanente para o julgamento das possíveis demandas (JUSTEN FILHO, 2015, p. 342).

### **3. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE E VERACIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO E ÔNUS DA PROVA EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS**

Neste capítulo será conceituada a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, e demonstrar-se-á a influência destes institutos na determinação do ônus da prova nos processos administrativos.

#### **3.1. Conceito de Ato Administrativo e características**

Para melhor compreender o atributo do ato administrativo da presunção de legitimidade, primeiramente, mostra-se necessário conceituar ato administrativo. O ato administrativo é um ato jurídico, pois é uma declaração que produz efeitos jurídicos, mas contém características específicas. Segundo Celso Antônio de Mello (2015, p. 391) “a noção de ato administrativo surgiu para individualizar um tipo de ato estatal.”.

Não existe uma conceituação legal de ato administrativo, sendo assim, encontramos diversos conceitos equivalentes na doutrina nacional. Celso Antônio Bandeira de Mello conceitua ato administrativo como:

[...] declaração do Estado (ou de quem lhe faça as vezes – como, por exemplo, um concessionário de serviço público), no exercício de prerrogativas públicas, manifestada mediante providências jurídicas complementares da lei a título de lhe dar cumprimento, e sujeitas a controle de legitimidade por órgão jurisdicional. (MELLO, 2015, p. 393).

Outra autora, Maria Sylvia Di Pietro (2015, p. 239), define o ato administrativo como: “a declaração do Estado ou de quem o represente, que produz efeitos jurídicos imediatos, com observância da lei, sob regime jurídico de direito público e sujeita a controle pelo Poder Judiciário.”.

Logo, para Hely Lopes Meirelles (2016, p. 173):

Ato administrativo é toda manifestação unilateral de vontade da Administração Pública que, agindo nessa qualidade, tenha por fim imediato adquirir; resguardar; transferir; modificar; extinguir e declarar direitos, ou impor obrigações aos administrados ou a si própria.

Marçal Justen Filho define ato administrativo como “uma manifestação de vontade funcional apta a gerar efeitos jurídicos, produzida no exercício de função administrativa.”. (JUSTEN FILHO, 2015, p. 367). Por fim, podemos citar o conceito de Carvalho Filho, que define o instituto como “a exteriorização da vontade de agentes da Administração Pública ou de seus delegatários, nessa condição, que, sob regime de direito público, vise à produção de efeitos jurídicos, com o fim de atender ao interesse público.” (CARVALHO FILHO, 2016, p. 105).

De acordo com estes conceitos podemos auferir que o ato administrativo possui algumas características que os diferem dos atos de Direito Privado. Constitui uma declaração jurídica, ou seja, é uma manifestação que produz efeitos jurídicos, como criar, extinguir, declarar direitos ou obrigações.

Os atos administrativos são sujeitos ao regime jurídico de direito público, o que significa que há regras e princípios específicos para estes atos, que não incidem sobre atos privados, ou seja, são dotados de prerrogativas especiais, pois se qualificam como atos de Poder ou autoridade. Ainda, produzem efeitos jurídicos imediatos, mas sujeitam-se a exame de legitimidade por órgão jurisdicional, no que tange à sua legalidade.

Entre os atributos dos atos administrativos, que os diferenciam dos atos de direito privado – ou seja, que os submetem ao regime de direito público – podemos elencar a auto-executoriedade, a presunção de legitimidade e veracidade, a imperatividade, a tipicidade, a revogabilidade, a estabilidade, a impugnabilidade (DI PIETRO, 2015, p. 240). A seguir discutiremos sobre a presunção de legitimidade e veracidade.

### **3.2. A presunção de legalidade/legitimidade e veracidade dos atos administrativos**

O princípio da presunção da legitimidade/legalidade e veracidade dos atos administrativos pode ser desdobrado em presunção de legitimidade e presunção de veracidade para melhor entendimento.

A presunção de legitimidade nada mais é do que a qualidade que se revestem os atos administrativos de presumirem-se válidos conforme o Direito.

Há, portanto, uma presunção *juris tantum* de que seus atos estão em conformidade com o Direito (MELLO, 2015, p. 427). Assim, a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos não é absoluta, pois admite prova em contrário.

Por outro lado, a presunção de veracidade diz respeito aos fatos, pois se presumem verdadeiros os fatos alegados pela Administração (DI PIETRO, 2015, p. 241). Entende-se que a Administração Pública pauta-se pela verdade dos fatos, sendo assim, o processo administrativo é orientado para a descoberta da verdade material. Nos termos de Marçal Justen Filho (2015, p. 331), “a verdade material indica a necessidade de que o procedimento traduza, de modo efetivo e inafastável, a verdade sobre os fatos objetos da controvérsia.”.

É função da Administração promover diligências para instruir o processo com o intuito de revelar a verdade fática, inclusive, assumindo a iniciativa probatória, e até podendo indeferir a produção de prova protelatória ou impertinente.<sup>9</sup>

Assim, a autoridade competente para decidir não depende da iniciativa da parte ou de interessado, nem é obrigada a restringir seu exame ao alegado nos autos, devendo buscar todos os elementos que possam interferir no seu entendimento (FERRAZ, DALLARI, 2012, p. 133).

Além disso, no processo administrativo, para prolatar decisão, o órgão competente deve valer-se de fatos ou provas além daqueles disponíveis nos autos, como os de conhecimento público, ou que estejam, de qualquer maneira, em poder da Administração Pública.

Outro aspecto relevante é que a aplicação deste princípio faz cair por terra os institutos da revelia, da confissão ficta ou real, pois se faz necessário verificar a verossimilhança do alegado. (FERRAZ, DALLARI, 2012, p. 134).

Infelizmente, observam-se, na prática, muitos desvios pautados na presunção de legitimidade, como o desvio de poder, o autoritarismo, entre outros (FERRAZ, DALLARI, 2012, p. 212 e 213).

---

<sup>9</sup> “Art. 29. As atividades de instrução destinadas a averiguar e comprovar os dados necessários à tomada de decisão realizam-se de ofício ou mediante impulsão do órgão responsável pelo processo, sem prejuízo do direito dos interessados de propor atuações probatórias. § 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.” (Lei 9.784/99).



### **3.2.1. Origem e justificativa da presunção de legitimidade e veracidade**

Parte relevante da doutrina nacional justifica a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos na sua indispensabilidade para que a Administração Pública satisfaça o interesse público. Entre eles, Celso Antônio Bandeira de Mello (2015, p. 425 – 426) justifica que a existência de prerrogativas, ou atributos dos atos administrativos, como a presunção de legitimidade, justifica-se tendo em vista os interesses que incumbem ao Poder Público defender:

A justificação dos poderes, juridicamente regulados, que assistem à Administração Pública reside na qualidade dos interesses que lhe incube promover. Bem por isso, a utilização de suas prerrogativas só é legítima quando manobrada para a realização de interesses públicos e na medida em que estes sejam necessários para satisfazê-los. (MELLO, 2015, p. 426).

Além disso, Maria Sylvia Di Pietro (2015, p. 241) elenca diversos fundamentos que também justificam a aplicação dos atributos de presunção de legitimidade e veracidade do ato administrativo. Primeiro, indica o procedimento e as formalidades que precedem a edição dos atos administrativos, pois constituem garantia de observância da lei.

Segundo, o fato de ser uma das formas de expressão da soberania do Estado, de modo que a autoridade que pratica o ato o faz com o consentimento de todos. Terceiro, a necessidade de assegurar a celeridade no cumprimento dos atos administrativos, já que eles têm por fim atender ao interesse público, sempre predominante sobre o particular.

Em quarto, o controle a que se sujeita o ato administrativo, seja pela própria Administração sejam pelos demais Poderes, sempre com o intuito de garantir a legalidade do ato. Por último, a sujeição da Administração ao princípio da legalidade, o que faz presumir que seus atos tenham sido praticados conforme a lei.

Referidas análises justificam a presunção de legitimidade e veracidade calcada no interesse público. A concepção da presunção de legitimidade e veracidade, todavia, remonta à consolidação do sistema da autotutela e da legalidade.

O reconhecimento de prerrogativas especiais à Administração Pública (em comparação com os atos privados, por exemplo), é bem desenvolvido por Enterría e Fernandes. Com o intuito de compreender a origem e a justificativa do privilégio da presunção de legitimidade atribuído aos atos administrativos, Enterría e Fernández partem do regime especial conferido à Administração Pública na história.

Os autores explicam que, desde o período da Monarquia europeia, a Administração passou a atuar de forma independente em relação aos Tribunais. Esta separação dava-se por uma confusão de poderes, comum da época, pois eram as mesmas autoridades atuantes na justiça e na administração. Para os autores, no período em que as funções do Estado concentravam-se nas mãos do monarca, era desnecessário qualquer atributo especial para o ato por ele proferido possuir integral validade jurídica e poder ser imposto ao particular, mesmo contra sua vontade. Nesse sentido, nas palavras de Enterría e Fernández:

Quando o Monarca intervém nos assuntos administrativos não precisa, de fato, do respaldo dos Tribunais e estes, por sua vez, não tem diante dos órgãos administrativos, o mesmo poder direto que diante dos súditos. Encontramos, por isso, preceitos explícitos em favor da executoriedade dos atos administrativos [...], com o uso direto da coação administrativa. [...] A Administração e Justiça emanam as duas de um mesmo sujeito, o Monarca; são manifestações de um mesmo poder, com idêntica categoria e força. (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 501 - 502).

Ambas as esferas emanavam da mesma unidade soberana, personificada no Monarca, assim, não havia motivo para que a Administração fosse submetida aos Tribunais, pois as instituições tinham representante comum, de tal modo, idêntica era a validade de suas decisões.

Tinha-se, cada vez mais, a finalidade de “dispensar à Administração da necessidade de obter, mediante um processo, uma tutela judicial às suas pretensões e direitos, conferindo-lhe mandato para uma atuação autônoma, expeditiva e juridicamente suficiente.”. (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 504).

Sendo assim, a partir da Idade Moderna, surge o princípio da imediata executoriedade das decisões administrativas, pois, em favor de um “ato do rei” militava a presunção de validade (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 504).

Atualmente, não podemos utilizar a mesma justificativa, da soberania de um monarca, para explicar a separação das esferas administrativa e jurídica e os atributos conferidos aos atos administrativos.

No entendimento de Enterría e Fernández, o sistema posicional da Administração em relação aos Tribunais, na maneira que se apresenta nos dias atuais, deve ser explicado como um sistema de autotutela. (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 515). Nas palavras dos autores Enterría e Fernández:

[...] a Administração está capacitada como sujeito de direito para tutelar por si mesma suas próprias situações jurídicas, inclusive suas pretensões inovadoras do *statu quo*, eximindo-se, deste modo, da necessidade comum aos demais sujeitos de obter uma tutela judicial. (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 517).

Assim, foi preciso dotar a manifestação da Administração Pública de algumas características especiais, necessárias para que ela pudesse exercer de modo expeditivo suas funções, sem que fosse necessário validar previamente as deliberações tomadas no bojo da Administração Pública perante um juiz, a fim de que fossem impostas aos particulares.

Nesse contexto, a autotutela administrativa tem caráter geral e confere à Administração autonomia em relação ao Judiciário, que só pode interferir nos atos administrativos para verificar a sua legalidade. Essa autonomia justifica-se em razão da cobrança por diligência e eficácia na gestão dos assuntos públicos (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 517).

Diferente da autotutela administrativa, a autotutela privada é extraordinária, não obrigatória e não exclui a intervenção do Judiciário. Extraordinária, pois contraria o princípio geral da tutela judicial e necessita de reconhecimento legal, além de ser permitida em casos incomuns – são casos de estado de necessidade. É facultativa, pois exercida pela vontade do indivíduo (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 515).

A diferença mais relevante é que, na autotutela privada permanece íntegro o poder do juiz para verificar a legalidade, mesmo que prévia, de sua utilização, enquanto o princípio da autotutela administrativo permite que ela se exima do ônus do juízo declaratório (declaratório, constitutivo ou condenatório) e do ônus do juízo executivo. O juiz não pode proibir ou evitar que a Administração dite um ato executório. (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 515 – 516). Assim,

todos os atos editados pela Administração são executórios, independentemente de sentença declaratória prévia pelo Judiciário.

Deste modo, conforme afirmado pelos autores, a executoriedade dos atos administrativos surge da autotutela administrativa, justamente com o intuito de conferir autonomia à Administração Pública, para que ela não dependa do Judiciário para conferir validade aos seus atos e executá-los, nos seguintes termos:

Todos os atos administrativos [...] são executórios. Por isso se diz que a decisão administrativa (“decisão executória” na terminologia francesa) beneficia-se de uma “presunção da legalidade” que a torna de cumprimento obrigatório, sem necessidade de ter de obter qualquer sentença declaratória prévia. (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p.518).

O Judiciário não precisa declarar que o ato é legítimo e verdadeiro para que a deliberação surta efeitos legais e possa ser imposta aos particulares, assim, o ato administrativo possui o atributo da presunção de legitimidade, presume-se verdadeiro e consoante à ordem jurídica.

A característica do ato administrativo, de que ele decorre de pressupostos de fato e de direito verídicos e legítimos, perpassa da própria submissão da Administração à lei. Deste modo, além da executoriedade, a presunção de legitimidade dos atos administrativos também se justifica no princípio da legalidade.

Como já abordado, o princípio da legalidade significa que a Administração só pode fazer o que a lei expressamente autoriza. Na sociedade atual já não se admite um poder pessoal, mas aquele que provem do povo, cuja sua expressão é a lei. De tal modo, que os atos do Poder Público devem ser criados conforme a lei, por isso, presumem-se legítimos.

Portanto, a presunção de veracidade e legitimidade foi concebida pelo fato de que todos os atos administrativos devem ser baseados na lei e, principalmente, para viabilizar uma atuação expeditiva da Administração Pública a bem do interesse público, mas não para abrandar garantias individuais fundamentais, consequência esta do entendimento de diversos autores, conforme parágrafos seguintes.

### 3.2.2. A alegada inversão do ônus da prova em decorrência da presunção de legitimidade e veracidade

O ônus é aquilo que implica em uma sobrecarga, conferindo uma situação de desvantagem a alguém. O ônus da prova é, segundo Didier (2015, p. 107) “o encargo que se atribui a um sujeito para demonstração de determinadas alegações de fato.”.

Esta atribuição, no caso de processos judiciais, pode ser feita pelo legislador, pelo juiz ou por convenção entre as partes. Segundo a distribuição legislativa, em regra, compete a cada uma das partes o ônus de fornecer os elementos de prova das alegações de fato que fizer. Por outro lado, o ônus da prova pode ser distribuído de maneira dinâmica, de acordo com as características do caso, pelo juiz ou pelas partes (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 111 e 113).

Existem casos em que o legislador cria exceções à regra genérica do ônus da prova e, modo de falar, inverte o ônus. É o caso de presunção legal relativa, por onde quem alega o fato está dispensado de prová-lo (DIDIER JÚNIOR, 2015, p. 114) e, como já apontado, a presunção de legitimidade dos atos administrativos, por comportar exceções, caracteriza-se como uma presunção relativa<sup>10</sup>.

A possibilidade de inversão do ônus da prova deve ser possível, portanto, justamente, nos processos administrativos sancionatórios, que costumam ser deflagrados a partir de constatações feitas por agentes públicos, pois tais constatações, como já dito, revestem-se dos atributos da presunção de legitimidade e veracidade, intrínsecos aos atos administrativos.

Assim, a imputação inicial da prática de determinado ilícito administrativo, feita pelo agente público, é presumidamente legítima e verídica. Isso significaria dizer, em outras palavras, que para derruir essa presunção, é o acusado que deve produzir prova da ilegitimidade ou inveracidade daquela imputação inicial. São adeptos deste ponto de vista os autores: Maria Sylvia Di Pietro, Romeu Felipe Bacellar Filho, José dos Santos Carvalho Filho, Marçal Justen Filho.

Ocorre que a presunção de legitimidade, em muitos casos, pode pôr em cheque a presunção de inocência, ferindo os direitos subjetivos dos acusados.

---

<sup>10</sup> “É certo que não se trata de presunção absoluta e intocável. A hipótese é de presunção iuris tantum (ou relativa), sabido que pode ceder à prova em contrário [...]” (CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 127).

#### **4. ÔNUS DA PROVA EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATÓRIOS**

Apesar de alguns autores advogarem a tese de que a presunção de legitimidade/veracidade dos atos administrativos importa o ônus da prova ao particular, no processo administrativo isso deve ser visto com cautela, justamente pela aplicação dos princípios constitucionais processuais vistos no primeiro capítulo, em especial o da presunção de inocência.

No presente capítulo será abordado o entendimento de doutrinadores e da jurisprudência sobre o tema.

##### **4.1 O problema: A presunção da inocência *versus* presunção de legitimidade/veracidade do ato administrativo**

Nos processos administrativos sancionatórios existe certa tensão entre a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos e seus efeitos nos direitos dos acusados em geral (OSÓRIO, 2011, p. 405).

Muitas manifestações apresentadas pelo Poder Público no curso de processos administrativos com o intuito de acusar o particular gozam de presunção relativa de legitimidade e veracidade, adquirindo *status* de meios de provas<sup>11</sup>. Nesses casos, não caberia ao acusado apenas invocar a sua presunção de inocência contra tais documentos, seria necessário apresentar alguma prova mais consistente com o fito de desabonar as alegações da Administração Pública (OSÓRIO, 2011, p. 406, 408).

O acusado presume-se, portanto, inocente até certo ponto, pois situações fáticas ou jurídicas podem afetar esta presunção, criando aos acusados a necessidade de provar determinados fatos e circunstâncias (OSÓRIO, 2011, p. 405).

---

<sup>11</sup> “A prova dos fatos se faz por meios adequados a fixa-los em juízo. Os meios de prova variam conforme a natureza do ato, podendo um mesmo fato ser provado por vários meios. [...] Distinguem-se os meios das fontes de prova: os meios são as técnicas desenvolvidas para se extrair prova de onde ela jorra (ou seja, da fonte).” (DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. v. 2. p. 39).

Sendo assim, o princípio da presunção de inocência também não é absoluto, mas, nas palavras de Fábio Medina Osório, isso não significa a vulneração do princípio ou dos direitos de defesa do acusado. Ao contrário, todo processo sancionatório, inclusive na esfera administrativa, está atrelado à presunção de inocência, o que impede a existência de presunções absolutas contra o acusado. (OSÓRIO, 2011, p. 405, 430).

Nessa toada, é cediço que a presunção de legitimidade/veracidade dos atos administrativos é uma presunção relativa, um mecanismo de autotutela prévia, que se mantém até a sua impugnação. Justamente por isso, a própria impugnação pode ser baseada no fato de que o alegado pela Administração, não tem força probatória para derruir a presunção de inocência. Destarte, qualquer insuficiência das provas produzidas, livremente valorizadas pelo órgão administrativo sancionador, deve acarretar uma decisão absolutória. (ENTERRÍA, FERNÁNDEZ, 2014, p. 205-206).

Alguns autores defendem esta posição da aplicação da presunção de inocência nos processos administrativos sancionatórios, pela qual se entende que o acusado não precisa provar sua inocência, o que entra em conflito com a presunção de legitimidade e veracidade. Será analisada adiante a posição de Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari, Daniel Ferreira, Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramón Fernandez, e Fábio Medina Osório.

#### **4.2. As correntes doutrinárias**

A doutrina especializada é divergente. Há juristas que defendem a inversão do ônus da prova em decorrência do princípio da presunção de legitimidade dos atos administrativos, e outros que divergem deste entendimento, defendendo que o ônus da prova é do acusador.

Romeu Felipe Bacellar Filho faz parte do primeiro grupo e assim sustenta:

O sistema jurídico presume, até prova em contrário, a regularidade do *exercício da função estatal*. Trata-se de uma decorrência do princípio da *presunção de regularidade das normas jurídicas editadas pelo Estado* [...]. Eis uma importante característica do *discurso normativo*: a inversão do ônus da prova. (BACELLAR FILHO, 2014, p. 186).

Assim, para Bacellar Filho, o agente público é dotado de autoridade, tem poder para emitir atos considerados válidos num primeiro momento, cabendo ao destinatário impugná-los e comprovar a invalidade. O autor compreende que, apesar de ser a Administração Pública quem acusa, considera-se o ato como se já tivesse sido provado, eximindo-a do dever de prová-lo (BACELLAR FILHO, 2014, p. 189). Afirma Bacellar Filho e Di Pietro (2014, p. 191) que, a mera impugnação não tem o condão de afastar a presunção de legitimidade do ato. A presunção, para ser afastada, demanda a existência de prova contrária.

Porém, Romeu Bacellar Filho adverte que o ônus da prova compete ao administrado somente enquanto não houver dúvida por parte da Administração sobre a incorreção do ato (BACELLAR FILHO, 2014, p. 192).

Podemos citar, também, Maria Sylvia Di Pietro (2015, p. 241 - 242), que alega que a presunção de veracidade inverte o ônus da prova em processos administrativos: “Da presunção de veracidade decorrem alguns efeitos: 3. a presunção de veracidade inverte o ônus da prova; [...]; nesse caso, [...], o juiz apreciará a nulidade se arguida pela parte.”.

Ainda, José dos Santos Carvalho Filho considera que um dos efeitos da presunção de legitimidade é o da inversão do ônus da prova, cabendo a quem alegar que o ato é ilegítimo provar tal ilegalidade (CARVALHO FILHO, 2016, p. 127).

Marçal Justen Filho defende a mesma posição quanto à impugnação de ato administrativo na esfera administrativa:

Observa-se que a presunção de legitimidade é relativa, o que equivale a uma inversão do ônus da prova. Significa, portanto, que a Administração Pública não tem necessidade de provar que o conteúdo do ato é legítimo, cabendo ao terceiro o ônus de provar ser ele ilegítimo. (JUSTEN FILHO, 2015, p. 397).

Nesse contexto, afirma Marçal Justen Filho, no que concerne à ocorrência ou não de fatos afirmados pela Administração, que também não caberia ao acusado provar a existência do fato, pois não se produz prova de fatos negativos ou sem fundamento. (JUSTEN FILHO, 2015, p. 397).



Entre os autores que divergem deste entendimento podemos citar Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari, Daniel Ferreira, Eduardo García de Enterría e Tomás-Ramón Fernandez e Fábio Medina Osório.

Daniel Ferreira propõe a construção e adoção de uma “Teoria Geral da Infração” no Direito Administrativo Sancionador. Defende que para a configuração desta teoria exige-se a constatação de uma conduta, típica, antijurídica e reprovável. Ainda, que deve ser baseada na Constituição Federal de 1988, principalmente no que diz respeito aos limites do *ius puniendi* estatal frente à dignidade da pessoa humana, proporcionalidade, devido processo legal, entre outras garantias (FERREIRA, 2009, p. 29, 73).

Assim, nas palavras de Daniel Ferreira (2009, p. 280), o ônus da prova é da Administração, frente à garantia da presunção de inocência:

[...] o acusado em âmbito administrativo goza de constitucional presunção de inocência e até prova em contrário. E, além disto, que o ônus da prova é sempre da Administração Pública, de modo que em não se bem provado a tipicidade (substancialmente objetiva [e subjetiva, conforme o caso]), deverá a autoridade competente decidir pelo arquivamento do feito. O motivo, então, é evidente: *in dubio pro reo*.

Entretanto, Daniel Ferreira frisa que as causas de justificação da conduta ilícita, caso fortuito ou força maior, importam ônus do acusado, sendo assim, são situações que não entrariam em discussão com o princípio da presunção de inocência. Todavia, para o autor, mesmo em caso fortuito ou de força maior, caso o acusado seja hipossuficiente, o ônus da prova não pode ser de seu encargo, sendo dever da Administração Pública provar a capacidade do réu (FERREIRA, 2009, p. 294, 324).

Sérgio Ferraz e Adilson Abreu Dallari (2012, p. 205) seguem a mesma posição quanto à distribuição do ônus da prova em processos administrativos:

Fazemos nosso o magistério claro de Daniel Ferreira no sentido de que o *onus probandi* do ilícito recai sobre a Administração, uma vez que a imposição de sanção só é constitucionalmente admitida mediante observância do devido processo legal, aí se incluindo o direito à motivação e decisão fundadas em prova firme.

Para os autores, apesar do prestígio concedido aos atos administrativos, cabe à Administração Pública demonstrar a legalidade de seus atos:

[...] A Administração Pública tem o dever elementar de atuar conforme a lei, cabendo-lhe declinar a motivação (explicação dos motivos) de seus atos e decisões e lhes dar transparência, por força do princípio da publicidade. Quem, em princípio, tem que demonstrar a legalidade de sua atuação é o Poder Público. (FERRAZ, DALLARI, 2012, p. 212).

Para Fábio Medina Osório o princípio da culpabilidade, que decorre da ideia de presunção de inocência, não tem natureza essencialmente penal, mas constitucional, portanto, limita o Direito Punitivo como um todo, até mesmo na esfera administrativa. (OSÓRIO, 2011, p. 357). Deste modo, “a presunção de inocência é uma garantia plenamente vigente no processo sancionador.”. (OSÓRIO, 2011, p. 396).

Fábio Medina Osório posiciona-se de maneira semelhante a Daniel Ferreira. Em geral, compreende que a regra do *in dubio pro reo* se aplica somente em relação ao fato típico, cuja prova então incumbiria ao acusador. Já, as causas justificatórias ou as circunstâncias existentes devem ser provadas pelo acusado. (OSÓRIO, 2011, p. 430- 431).

#### 4.3. A posição da jurisprudência

A jurisprudência majoritária defende a necessidade de um devido processo administrativo prévio ao ato administrativo, principalmente quando se trata de aplicação de sanção administrativa. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

Agravo regimental no recurso extraordinário. Servidor público. Exoneração. Procedimento administrativo prévio. Inexistência. Princípio da ampla defesa e do contraditório. Violação. Estabilidade. Discussão. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes.

1. O Tribunal de Justiça concluiu, com fundamento nos fatos e nas provas dos autos, que o agravado era estável ao tempo da exoneração e que o seu desligamento do serviço público se deu sem a instauração de prévio procedimento em que fossem asseguradas as garantias do contraditório e da ampla defesa, motivos pelos quais determinou a reintegração do agravado ao cargo.

2. Consoante a jurisprudência desta Corte, os atos da Administração Pública que tiverem o condão de repercutir sobre a esfera de interesses do cidadão deverão ser precedidos de prévio procedimento em que se assegure ao interessado o efetivo exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa.

3. Inadmissível, em recurso extraordinário, o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência da Súmula nº 279 do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental não provido. (Grifo acrescido). (STF, AgRg RE nº 590.964, 2012).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ANISTIA. ANULAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO PRÉVIO À INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. NECESSIDADE.

- **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que deve ser repudiada, por ilegalidade, a revogação da anistia se não for instaurado prévio processo administrativo, com obediência ao contraditório e ao devido processo legal.**

Agravo regimental improvido. (Grifo acrescido). (STJ, AgRg REsp nº 1.130.971, 2012).

MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. REVERSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATO DA MESA DIRETORA. AUSÊNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO DO IMPETRANTE. ORDEM CONCEDIDA.

"O princípio da garantia de defesa, entre nós, está assegurado no inc. LV do art. 5º da CF, juntamente com a obrigatoriedade do contraditório, como decorrência do devido processo legal (CF, art. 5º, LV), que tem origem no due process of law do Direito anglo-norte-americano.

**"Por garantia de defesa deve-se entender não só a observância do rito adequado como a cientificação do processo ao interessado, a oportunidade para contestar a acusação, produzir prova de seu direito, acompanhar os atos da instrução e utilizar-se dos recursos cabíveis"** (Direito Administrativo Brasileiro. 25. ed. SP: Malheiros, 2000. p. 633) apud (Agravo (art. 16, parágrafo único da Lei n. 12.016/09) em Mandado de Segurança n. 2011.077364-0/0001.00, Relator Sérgio Roberto Baasch Luz). (Grifo acrescido). (TJSC, MS nº 2011.077364-0, 2012).

Evidente que o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal de Justiça de Santa Catarina compreendem ser um direito do cidadão o prévio devido processo administrativo. Sendo assim, qualquer que seja a decisão final da Administração, se ela interfere nos interesses dos particulares, estes tem a garantia de defesa. Podemos concluir, portanto, que, para a jurisprudência as

garantias do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal devem ser respeitadas.

A posição da jurisprudência, entretanto, não é uniforme sobre a garantia da presunção da inocência nos processos administrativos. No mais particular, quanto à distribuição do ônus da prova, encontram-se entendimentos de que a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos implica a inversão do ônus da prova, mas encontram-se, também, precedentes no sentido de que o ônus da prova da infração é do Estado, no exercício do *ius puniendi*.

O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência majoritária a favor da inversão do ônus da prova devido à presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos. Vejam-se os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AUTO DE INFRAÇÃO. VERACIDADE E LEGITIMIDADE. ÔNUS DA PROVA. LAUDO PERICIAL. REEXAME. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal local concluiu que **"não há nos autos qualquer documento que demonstre o contrário do que foi apurado pela União Federal em sua fiscalização, estando o Auto de Infração apoiado pela presunção de legitimidade e veracidade. Embora esta presunção seja juris tantum, a apelante não se desincumbiu do ônus de provar o contrário, deixando de atender à regra do art. 333, I do CPC."**

[...]

Agravo regimental improvido. (Grifo acrescido). (STJ, AgRg no AREsp 655.639, 2015).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC (LGL\1973\5). IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO MOVIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (ART. 741, CPC (LGL\1973\5)). PLANILHAS PRODUZIDAS PELA PGFN COM BASE EM DADOS DA SRF E APRESENTADAS EM JUÍZO PARA DEMONSTRAR A AUSÊNCIA DE DEDUÇÃO DE QUANTIA RETIDA NA FONTE E JÁ RESTITUÍDA POR CONTA DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

[...]

2. Em sede de embargos à execução contra a Fazenda Pública cujo objeto é a repetição de imposto de renda, não se pode tratar como documento particular os demonstrativos de cálculo (planilhas) elaborados pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN e adotados em suas petições com base em dados obtidos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF (órgão público que detém todas as informações a respeito das declarações do imposto de renda dos contribuintes) por se

tratarem de verdadeiros atos administrativos enunciativos que, por isso, gozam do atributo de presunção de legitimidade.

3. **Desse modo, os dados informados em tais planilhas constituem prova idônea, dotada de presunção de veracidade e legitimidade**, na forma do art. 333, I e 334, IV, do CPC (LGL\1973\5), **havendo o contribuinte que demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda Nacional, a fim de ilidir a presunção relativa**, consoante o art. 333, II, do CPC (LGL\1973\5). Precedentes: REsp. Nº 992.786 - DF, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 10.6.2008; REsp. Nº 980.807 - DF, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 27.5.2008; REsp. n. 1.103.253/DF, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 22.06.2010; REsp 1.095.153/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 16/12/2008; REsp 1.003.227/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 28.9.2009; EDcl no AgRg no REsp. n. 1.073.735/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.8.2009; AgRg no REsp. n. 1.074.151/DF, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 17.8.2010.

[...]

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC (LGL\1973\5), e da Resolução STJ n. 8/2008. (Grifo acrescido). (STJ, REsp 1.298.407, 2012).

EMBARGOS À EXECUÇÃO. VERBAS INDENIZATÓRIAS. OCORRÊNCIA DE DEDUÇÃO NAS DECLARAÇÕES DE AJUSTE ANUAL. APRESENTAÇÃO DE PLANILHAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ATO ADMINISTRATIVO ENUNCIATIVO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO.

I - A questão cinge-se ao valor probatório que deve ser emprestado às planilhas apresentadas pela Fazenda Nacional para comprovar que o contribuinte realizou dedução de parte dos valores cobrados por ocasião das declarações de ajuste anual de imposto de renda, concernentes ao IRPF sobre verbas indenizatórias, considerando devida a compensação para reduzir os valores executados pelo contribuinte, conforme o artigo 741 do CPC (LGL\1973\5).

II - De rigor, os atos administrativos representam a manifestação unilateral de vontade da administração pública com efeitos diversos para os administrados ou para a própria administração. No entanto, mesmo não sendo representativo de manifestação volitiva, o documento exarado pela administração para tão-somente expor uma situação existente se constitui em ato administrativo em sentido formal Documento: 1150895 - Inteiro Teor do Acórdão - Site certificado - DJe: 29/05/2012 Página 9 de 13 Superior Tribunal de Justiça e, assim, possui os mesmos atributos do ato administrativo material.

III - Sob tal plano, as planilhas apresentadas pela FAZENDA PÚBLICA, ao expressar a situação do administrado perante o FISCO, se constituem em ato administrativo enunciativo, conforme ensinamento do Mestre Helly Lopes Meirelles, e têm aptidão para possuir os atributos imanescentes aos atos

administrativos em geral. Frise-se, por oportuno, que para a incidência dos atributos, in casu, a presunção de veracidade, é irrelevante a classificação ou espécie do ato administrativo demonstrado no documento público.IV - **Estabelecida a natureza do documento apresentado como ato administrativo, in casu, dotado de presunção juris tantum de veracidade, se tem impositiva a inversão do ônus probatório para o contribuinte, que deverá afastar a presunção.** Na hipótese presente, o contribuinte não rebate os documentos apresentados pela Fazenda Pública, sendo impositivo ao julgador o aproveitamento total dos elementos apresentados. IV - Recurso especial provido. (Grifo acrescido). (STJ, REsp 1.095.153, 2008).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE DAS PROVAS DOS AUTOS, CONCLUI PELA HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO. REVISÃO QUE ENCONTRA ÓBICE NO ENTENDIMENTO DA SÚMULA N. 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. ALEGAÇÃO GENÉRICA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA N. 284 DO STF.

1. **Conforme consta da lei e é dito pela jurisprudência, a Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de certeza e liquidez, sendo ônus do executado fazer prova de sua nulidade.** E se as instâncias ordinárias concluem pela higidez do título executivo, não pode o Superior Tribunal de Justiça rever o entendimento (Súmula n. 7 do STJ). A respeito: AgRg no AgRg no AREsp 235.651/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25/09/2014; EDcl no AREsp 513.199/PR, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 26/08/2014. 2. Se houve um processo administrativo para o lançamento e a ação de embargos do devedor oportuniza ampla produção probatória, **ante a presunção juris tantum de veracidade e legitimidade do título executivo, é da parte executada o ônus de fazer prova da nulidade do lançamento,** não sendo suficiente a tal finalidade a alegação de que o processo administrativo não se encontra juntado no processo executivo. 3. Agravo regimental não provido. (Grifo acrescido). (STJ, AgRg no REsp 1421835, 2014).

PROCESSUAL CIVIL. DISTRIBUIÇÃO DO ÔNUS DA PROVA. PLANO COLLOR II. CONGELAMENTO DE PREÇOS. COBRANÇA DE PREÇO SUPERIOR AO CONGELADO. MULTA ADMINISTRATIVA. AUTORA QUE ALEGA VÍCIO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO, CUJA NULIDADE POSTULA SEJA DECLARADA. RÉU QUE, SEM ALEGAR FATO NOVO, DEFENDE A LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. ÔNUS DA AUTORA DE PROVAR O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO. CPC, ART. 333, I.

I - Ao autor cabe o ônus de provar o fato constitutivo de seu alegado direito; ao réu cabe a prova dos novos fatos que alegar, sejam impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor.

II - No caso, a recorrida ajuizou ação que denominou anulatória de débito, alegando na petição inicial a invalidade do processo administrativo que culminou na imposição de multa. **Haveria, portanto de provar o fato que redundaria no seu alegado direito de não ser multado, afastando, assim, a presunção de legalidade do ato administrativo. Não tendo provado o vício que entendia inquirar o processo administrativo, este é válido e produz efeitos, não sendo exigível da administração recorrente fazer prova que contrarie os fatos alegados pela outra parte.** (Grifo acrescido). (STJ, REsp 813799, 2006).

Outros Tribunais também apresentam este posicionamento, como o Tribunal de Justiça de Santa Catarina e o Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - ISS - PROCESSO ADMINISTRATIVO - CDA - CTN, ART. 202 - REQUISITOS PREENCHIDOS - NULIDADE - AUSÊNCIA - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, I, DO CPC 1.

A Certidão de Dívida Ativa que obedece aos requisitos do art. 202 do Código Tributário Nacional **tem presunção de certeza e liquidez, só podendo ser elidida com inequívoca prova em contrário.** 2. Descumprindo a embargante a incumbência prevista no inc. I do art. 331 do Código de Processo Civil, torna-se imperiosa a improcedência do pedido (actore non probante absolvitur reus). (Grifo acrescido). (TJSC, AC 3435 RS 1999.71.04.003435-5, 2003).

ADMINISTRATIVO. MULTA. DECADÊNCIA. IBAMA. CORTE DE ÁRVORES EM QUANTIDADE SUPERIOR À AUTORIZADA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. ÔNUS DA PROVA.

1. O prazo de caducidade criado pela lei nº 9.873/99, que convalidou as MP nº 1.895/99, 1.778/99 e 1.708, de 30/06/98, só pode ser contado a partir da sua publicação, no que toca ao lançamento das multas por infrações ocorridas antes da sua vigência.

2. O código florestas responsabiliza não somente o causador direto do dano ou infração ambiental, mas todos aqueles que deram causa ao desmatamento, ainda que indiretamente, obtendo proveito econômico (Lei nº 4.771/65, art. 29).

3. **Ante a presunção de veracidade e legitimidade dos atos administrativos, incumbe ao administrado a produção de prova em contrário.**

4. Apelação e remessa oficial providas. (Grifo acrescido). (TRF-4, AC 3435 RS 1999.71.04.003435-5, 2002).

Contudo, observaram-se situações em que quando existe dúvida quanto ao alegado pela Administração Pública, em razão da ausência de prova suficiente, não é imposto ao particular o ônus da prova, mas à Administração:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. DESATENDIMENTO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. **AUSÊNCIA DE SUFICIENTE PROVA DO FATO**. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 70 DA LEI 9.605/98 E 14, § 1o. DA LEI 6.938/81. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. AGRAVO DESPROVIDO.

[...]

8. Dizer que a responsabilidade de tirar o engenheiro da área é da proprietária do imóvel, que o proprietário não tomou nenhuma atitude para tirá-lo de lá, do que se infere que a recorrida não estava se importando que ele continuasse exercendo as atividades normalmente, é inverter indevidamente o ônus da prova e da instauração do processo destinado a essa verificação.

9. **O ônus da prova da infração é do Estado, no exercício do ius puniendi.** A responsabilidade objetiva é pelo dano ambiental, para efeito de indenização civil, não alcançando a responsabilidade por infração administrativo-penal (Cf. julgamento, pela 5a Turma, da AC 200535000202140/GO).

10. Negado provimento à apelação e à remessa oficial (fls. 295). (Grifo acrescido). (STJ, AResp 457.308, 2014).

Irregularidade do processo disciplinar. Mérito administrativo. Ocorrência de erro invencível. Possibilidade de intervenção do Judiciário.

1. No que diz respeito ao controle jurisdicional do processo administrativo disciplinar, a jurisprudência do Superior Tribunal é firme no sentido de que compete ao Poder Judiciário apreciar, à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, a regularidade do procedimento sem, contudo, adentrar o mérito administrativo. Havendo, porém, erro invencível, justifica-se a intervenção do Judiciário.

2. Na hipótese, cabia à administração proceder às diligências necessárias para a descoberta da verdade quanto à participação do impetrante na gerência da empresa, e não simplesmente colocar o ônus da prova sobre o servidor, que, por meio de sua curadora, tentou demonstrar a inatividade da empresa desde a fundação. Agindo assim, a administração esquivou-se das suas funções, lançando ao servidor a incumbência de comprovar a ausência de circunstância irregular. Ao final, não ficou nada provado no processo administrativo.

3. Segurança concedida em parte para se anular a demissão do impetrante, determinando-se, em consequência, a sua reintegração no cargo. (Grifo acrescido). (STJ, MS 10906 DF, 2008).



PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ÔNUS DA PROVA. FATO NEGATIVO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR NO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO EMBASADOR DA EXTRAÇÃO DOS TÍTULOS EXECUTIVOS. NULIDADE. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA AFASTADA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA.

1. A Certidão de Dívida Ativa é título que contém os requisitos da certeza e liquidez, conforme presunção estabelecida no art. 204 do CTN, mas admite prova em contrário, sendo afastada tal presunção se comprovado que o processo fiscal que lhe deu origem padece de algum vício.

2. Na espécie, o vício verificou-se anteriormente à própria inscrição, porquanto não realizada a notificação do lançamento, ato de importância fundamental na configuração da obrigação tributária. A sua ausência contaminou, por inteiro, o surgimento do crédito tributário executado.

3. **A tese do exequente de que competiria ao contribuinte o ônus de comprovar as suas alegações não merece êxito por tratar-se de prova de fato negativo, não devendo ser exigido do contribuinte que demonstre em juízo que não foi devidamente notificado para se defender no processo administrativo, que se encontra em poder do exequente. No caso, caberia à Fazenda diligenciar e provar a efetiva notificação do contribuinte para se defender.**

4. O aresto recorrido entendeu não procedente a arguição de nulidade invocada pela ausência de intimação pessoal do representante da Fazenda considerando diversas particularidades ocorridas no trâmite do processo. A Fazenda, atendendo a comunicação veiculada no diário oficial, compareceu inúmeras vezes nos autos, inclusive para dispensar a produção de provas e requerer o julgamento antecipado da lide, sem haver suscitado a nulidade. (Grifo acrescido). (STJ, AgRg no Ag 1022208, 2008).

DIREITO ADMINISTRATIVO-PENAL. DANO AMBIENTAL. [...] PRECARIÉDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. **AUSÊNCIA DE SUFICIENTE PROVA DE DANO AMBIENTAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INAPLICABILIDADE AO CASO.** ANULAÇÃO DA PENA. PROVIMENTO À APELAÇÃO. (Grifo acrescido). (TRF-1, AC nº 2006.32.00.004210-9, 2012).

DIREITO ADMINISTRATIVO-PENAL. REFORMA DE PASTAGEM COM SUPOSTO DESMATAMENTO. AUSÊNCIA DE LICENCIAMENTO AMBIENTAL. **PRECARIÉDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. AUSÊNCIA DE SUFICIENTE PROVA DO FATO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INAPLICABILIDADE AO CASO.** ANULAÇÃO DA PENA. PROVIMENTO À APELAÇÃO.

[...] o ônus da prova da infração é do Estado (IBAMA), no exercício do ius puniendi.

[...] a responsabilidade objetiva é pelo dano ambiental, para efeito de indenização civil, não alcançando a responsabilidade por infração administrativo-penal. (Grifo acrescido). (TRF-1, AC nº 2005.35.00.020214-0/GO, 2011).

DIREITO ADMINISTRATIVO. EXPLORAÇÃO DE MADEIRA EM TORA. PLANO DE MANEJO FLORESTAL SUSTENTÁVEL. AUTO DE INFRAÇÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. DESATENDIMENTO. **AUSÊNCIA DE SUFICIENTE PROVA DO FATO**. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA E RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ANULAÇÃO DA PENA. SENTENÇA MANTIDA [...] **ônus da prova da infração é do Estado, no exercício do ius puniendi**. A responsabilidade objetiva é pelo dano ambiental, para efeito de indenização civil, não alcançando a responsabilidade por infração administrativo-penal [...]. (Grifo acrescido). (TRF-1, AC: 14125 MT 2005.36.00.014125-5, 2012).

EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PENDÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEVEDORA ACERCA DA RESPECTIVA DECISÃO. ALEGADA FALTA DE PUBLICAÇÃO DE EDITAL NO DIÁRIO OFICIAL DO ESTADO. FORMALIDADE INDISPENSÁVEL. DOCUMENTO NÃO JUNTADO AOS AUTOS PELO FISCO NA INICIAL, NA RÉPLICA À IMPUGNAÇÃO OU MESMO EM CONTRARRAZÕES AO RECURSO. INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. "Suspendem a exigibilidade do crédito tributário [...] as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo" (Código Tributário Nacional, art. 151, III). "A intimação [...] de decisão proferida em processo administrativo-fiscal ao sujeito passivo será feita:

I - pessoalmente, mediante assinatura do sujeito passivo, de seu representante legal ou de preposto idôneo;

II - por carta registrada com Aviso de Recebimento - AR; e III - por Edital de Notificação publicado no Diário Oficial do Estado, quando não for possível a intimação na forma dos incisos I e II"(Lei Estadual n. 11.847/2001, art. 208). As intimações de decisões proferidas em processo administrativo-fiscal"serão nulas quando feitas sem observância das prescrições legais"(Regulamento de Normas Gerais de Direito Tributário de Santa Catarina, art. 213, § 5º)."**Alegado o não-recebimento da notificação fiscal de lançamento do crédito tributário inserido em certidão de dívida ativa, o ônus da prova de que foi efetivada cabe ao ente tributante, dada a impossibilidade de o contribuinte produzir prova negativa de tal fato**. Logo, não restando ela comprovada, desvela-se irreprochável a sentença que extinguiu a execução fiscal por força do descumprimento dessa formalidade essencial" (AC n. 2010.087268-4, rel. Des. João Henrique Blasi, j. 12.7.2011)" (AC n. 2011.079660-0, de Indaial, rel. Des. Subst. Rodrigo Collaço, DJe 18-5-2012). RECURSO PROVIDO. EXECUÇÃO EXTINTA.

CONDENAÇÃO DO AGRAVADO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS. (Grifo acrescido). (TJSC, AG 20120436642, 2013).

AUTOS DE INFRAÇÃO AMBIENTAL. **AUSÊNCIA DE PROVAS (SÓ A AFIRMAÇÃO DO POLICIAL AUTUANTE).** HOMOLOGAÇÃO SEM QUALQUER PRODUÇÃO DE PROVAS. AÇÃO ANULATÓRIA. INDEFERIMENTO DE REQUERIMENTO DA AUTORA PARA PRODUZIR PROVAS. SENTENÇA BASEADA NA **AUSÊNCIA DE PROVA CONTRÁRIA À PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO.** DESCONSIDERAÇÃO DE LAUDO PARTICULAR JUNTADO PELA AUTORA. DIREITO ADMINISTRATIVO-PENAL. **PRINCÍPIOS DO PROCESSO PENAL. APLICAÇÃO.** PROVA DA INFRAÇÃO. **ÔNUS DA ADMINISTRAÇÃO.** **INVERSÃO.** **IMPOSSIBILIDADE.**

[...]

9. Em caso semelhante, decidiu esta Turma: “(...) 8. **Primeiramente, o ônus da prova da infração é do Estado (IBAMA), no exercício do ius puniendi.** A propósito, o auto de infração é, nesse aspecto, fragilíssimo, pois descreve a suposta infração de forma precária e até errada (...); não houve flagrante, pois o suposto desmatamento/reforma de pasto houvera sido efetuado há vários meses (...). De acordo com o art. 158 do Código de Processo Penal, aplicável ao caso por analogia, ‘quando a infração deixar vestígios, será indispensável o exame de corpo de delito, direto ou indireto, não podendo supri-lo a confissão do acusado’. 9. Em segundo lugar, a responsabilidade objetiva é pelo dano ambiental, para efeito de indenização civil, não alcançando a responsabilidade por infração administrativo-penal” (AC 0020056-89.2005.4.01.3500/GO, Rel. Desembargador Federal João Batista Moreira, e-DJF1 de 04/03/2011).

10. Provimento à apelação (com aplicação, inclusive, do art. 515, § 3º, do CPC). (Grifo acrescido). (TRF-1, AC 9224920054013800, 2013).

Pode-se concluir, portanto, que, apesar de a jurisprudência majoritária defender a aplicação de um devido processo administrativo, defende, também, a inversão do ônus da prova frente à presunção de legitimidade dos atos administrativos. Todavia, no caso de ausência de prova o ônus permanece da Administração Pública.

Este posicionamento é, no mínimo, conflitante, pois por um lado garante um devido processo legal, mas por outro fere a garantia da presunção de inocência do cidadão quando se deparam com a presunção de legitimidade dos atos administrativos.

#### **4.4. A inversão do ônus da prova em processos sancionatórios viola a presunção de inocência**

No Direito Administrativo Sancionatório brasileiro, muitas vezes, instauram-se processos administrativos em casos desnecessários, e até incompatíveis com as garantias constitucionais e legais. Esta constatação, apresentada por Daniel Ferreira (2009, p. 24 – 26), demanda um novo olhar sobre o processo administrativo sancionatório, a partir das garantias constitucionais.

A Carta Magna deve ser o ponto de partida, pois os princípios constitucionais são os limites ao regular exercício do *ius puniendi* do Estado. Sendo assim, podemos considerar, tal qual Romeu Felipe Bacellar Filho e Maria Sylvia Di Pietro, que o princípio constitucional da presunção de inocência “reclama observância em qualquer processo de cunho sancionador, seja penal ou administrativo [...]” (BACELLAR FILHO, 2014, P. 666).

Nesse contexto, Ferraz e Dallari compreendem que:

A ausência de disciplina específica para o procedimento de produção probatória nos processos administrativos de índole sancionatória atrai a incidência, para a regência da matéria, das disposições específicas do processo penal [...]. (FERRAZ, DALLARI, 2012, p. 205).

Aplicam-se, assim, os desdobramentos do princípio da presunção de inocência ao processo administrativo sancionador, já apresentados nesta pesquisa. Entre eles tem-se a imposição à acusação de comprovar a culpabilidade do acusado, fruto do princípio da presunção de inocência.

Do mesmo modo, de acordo com Ferraz e Dallari:

[...] o *onus probandi* do ilícito recai sobre a Administração, uma vez que a imposição de sanção só é constitucionalmente admitida mediante observância do devido processo legal, aí se incluindo o direito à motivação e decisão fundadas em prova firme. (FERRAZ, DALLARI, 2012, p. 205).

Nessa toada, a atribuição da carga probatória à Administração Pública é uma decorrência da presunção de inocência do particular. Contudo, observa-se

que talvez o único processo administrativo sancionatório que opera com esta garantia é o Processo Administrativo Disciplinar.

Sucede que nos demais processos administrativos sancionatórios, a presunção de legitimidade e veracidade é atributo para dispensar a manifestação do Judiciário sobre as decisões administrativas, sem relação com a carga probatória. Portanto, o princípio da presunção de inocência, assim como é aplicado nos processos judiciais, deve ser aplicado na esfera administrativa, principalmente nos processos sancionatórios, por ser garantia constitucional.

Nas palavras de Aury Lopes Jr.:

O sistema probatório fundado a partir da presunção constitucional de inocência não admite nenhuma exceção procedimental, inversão de ônus probatório ou frágeis construções inquisitoriais do estilo *in dubio pro societate*. (LOPES JR., 2014, p. 568).

Nesse sentido, ao aplicar a inversão do ônus da prova aos demais processos administrativos, mas longe de intervir na distribuição probatória dos processos administrativos sancionatórios, fere-se a presunção de inocência do particular e seus desdobramentos<sup>12</sup>. Apesar de ser uma garantia constitucional do particular, ferir esta presunção de inocência é a realidade de muitos procedimentos sancionatórios, como, por exemplo, o processo de rescisão de contrato administrativo.

---

<sup>12</sup> De acordo com Aury Lopes Júnior, o princípio da presunção de inocência implica, internamente ao processo, ao juiz tratar o réu como inocente, não abusando, por exemplo, de medidas cautelares, e atribui-se a carga da prova integralmente ao acusador, que deve derrubar a referida presunção. (LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 562).

## 5. CONCLUSÃO

Atualmente o processo administrativo não pode mais ser tratado como mero procedimento. É um processo complexo, decorrente de uma relação jurídica entre os interessados, aos quais conferem-se os direitos subjetivos fundamentais, como a ampla defesa e o contraditório.

O processo administrativo, conforme descrito na Constituição Federal de 1988, é uma garantia ao cidadão. Assim como o processo judicial e legislativo, possui base principiológica constitucional, com os seus princípios inerentes, como o devido processo legal, contraditório, ampla defesa, presunção de inocência, entre outras. Além disso, os princípios constitucionais de direito administrativo também se aplicam a ele, como a legalidade, a impessoalidade, a publicidade, entre outros.

Ocorre que os atos produzidos, frutos deste processo, são dotados de prerrogativas que os diferem dos atos privados, justamente pela autotutela administrativa que tem o intuito de promover o interesse público. Uma destas prerrogativas é a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos, por meio da qual se presumem os atos válidos conforme o Direito e verdadeiros os fatos alegados.

Esta presunção origina-se frente à executoriedade dos atos e frente ao princípio da legalidade. Diferentemente do que muitos doutrinadores pregam e do entendimento majoritário da jurisprudência, a presunção de legitimidade e veracidade dos atos administrativos não tem como consequência o efeito de inverter o ônus da prova em processos administrativos.

A presunção de veracidade é relativa, ou seja, a acusação tem que ser suficientemente comprovada ao ponto de “derrubar” a presunção de inocência do acusado, pois a ele não cabe provar a sua inocência.

O Direito Administrativo Sancionatório, assim, deve ser pautado pela Constituição Federal, como qualquer outro ramo do Direito, observando-se as garantias do particular. Nessa toada, o, *ius puniendi* do Estado, tanto na esfera penal como na administrativa, limita-se a essas garantias constitucionais. Aplicam-se, portanto, os desdobramentos do princípio da presunção de inocência ao processo administrativo sancionador.

A prática da inversão do ônus da prova nos processos administrativos sancionatórios viola a garantia constitucional da presunção de inocência.

Como constatado, a presunção não foi concebida e consagrada para abrandar a presunção de inocência ou inverter o ônus da prova. Comparativamente falando, pensar o contrário seria presumir que, em um processo penal, o acusado deve provar sua inocência, já que a acusação costuma decorrer de atos praticados por agentes administrativos (no bojo de investigações colhidas em inquéritos policiais), igualmente dotados de presunção de legitimidade e veracidade.

Ou seja, a atribuição da carga probatória à Administração Pública é uma decorrência da presunção de inocência do particular. Muitos processos administrativos sancionatórios observam esta máxima, imputando à Administração a carga probatória, é o caso do Processo Administrativo Disciplinar. Entretanto, presencia-se a inversão do ônus em muitos processos sancionatórios, como na imposição de sanções decorrentes de contratos administrativos, o que não pode se justificar por fator algum, muito menos pelo atributo da presunção de legitimidade dos atos administrativos.

Portanto, a presunção de veracidade e legitimidade foi concebida, como as demais prerrogativas da Administração Pública, para viabilizar uma atuação expeditiva a bem do interesse público, não para abrandar garantias individuais fundamentais dos particulares frente ao Poder Público.

## 7. REFERÊNCIAS

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Processo administrativo disciplinar**. 3. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2012.

BACELLAR FILHO, Romeu Felipe. **Tratado de direito administrativo: ato administrativo e procedimento administrativo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014. v. 5. Coordenação Maria Sylvia Zanella Di Pietro. p. 734.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Agravo em Recurso Especial nº 457.308, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 04/04/2014, DJ 19/06/2006 p. 124

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial nº 655.639, 2.<sup>a</sup> Turma, Agravante: Naomi Comércio De Alimentos Ltda., Agravado: Fazenda Nacional, Relator: Humberto Martins, julgado em: 19/3/2015, DJe 25/03/2015.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Agravo nº 1022208, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 21/10/2008, DJe 21/11/2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.130.971, Recorrente: Importadora De Frutas La Violetera Ltda., Recorrido: Estado do Paraná, Relator: Cesar Asfor Rocha, julgado em: 26/6/2012, DJe 07/08/2012.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.421.835, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 23/10/2014, DJe 03/11/2014.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Mandado de Segurança nº 10906, Segunda Terceira Seção, Relator Ministro Nilson Naves, julgado em 10/09/2008, DJe 01/10/2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1.095.153, Primeira Turma, Relator Min. Francisco Falcão, julgado em 16/12/2008, DJe 19/12/2008.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 1.298.407, Recorrente: Fazenda Nacional, Recorrido: Ademar Wing e outros, Relator: Exmo. Sr. Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em: 23/05/2012, DJe 29/05/2012.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça, Recurso Especial nº 813799, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, julgado em 23/05/2006, DJ 19/06/2006 p. 124.

BRASIL, Supremo Tribunal Federal, Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 590.964, Agravante: Estado de Alagoas, Agravado: Nelson



Brandão de Miranda, Relator: Dias Toffoli, julgado em: 16/10/2012, DJe-222 12/11/2012.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. **Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999**. Brasília, DF: Presidência da República, 1999.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **A reforma gerencial do Estado de 1995**. Rio de Janeiro: Revista de Administração Pública (RAP), 34 (4): 7-26, Jul./Ago 2000.

BRESSER-PEREIRA, Luiz Carlos. **Burocracia Pública na Construção do Brasil**. 2008. Disponível em: <[www.bresserpereira.org.br/BOOKS/Burocracia\\_Publica\\_construcao\\_Brasil.pdf](http://www.bresserpereira.org.br/BOOKS/Burocracia_Publica_construcao_Brasil.pdf)>. Acesso em: 14 set. 2016.

CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CRETTELA JÚNIOR, José. **Prática do processo administrativo**. 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 28. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. BOMFIM, Daniela. **Prova Por Amostragem e Distribuição do Ônus da Prova no Processo Administrativo**. Revista de Direito Administrativo Contemporâneo. vol. 10/2014. p. 125. Jul./2014. Disponível em: <<http://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/widgetshomepage/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000015891149b4533fa5d57&docguid=l6f45d3000cad11e4b6e3010000000000&hitguid=l6f45d3000cad11e4b6e3010000000000&spos=26&epos=26&td=28&context=86&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>>. Acesso em: 20 nov. 2016.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. v. 1.

DIDIER JÚNIOR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória. 10. ed. Salvador: Jus Podivm, 2015. v. 2.

DISTRITO FEDERAL, Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Apelação Cível nº 2006.32.00.004210-9/AM. Quinta Turma, Relator: Des. João Batista Moreira, julgado em: 02/04/2012, e-DJF1 p.100 de 01/06/2012.

DISTRITO FEDERAL, Tribunal Regional Federal da Primeira Região, Apelação Cível nº 9224920054013800. Quinta Turma, Relator: Desembargador Federal João Batista Moreira, julgado em 26/08/2013, e-DJF1 p.58 de 19/09/2013.

ENTERRÍA, Eduardo García de. FERNANDÉZ, Tomás-Ramón. **Curso de direito administrativo, 1.** Tradução de José Alberto Froes Cal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

ENTERRÍA, Eduardo García de. FERNANDÉZ, Tomás-Ramón. **Curso de direito administrativo, 2.** Tradução de José Alberto Froes Cal. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

FERRAZ, Sérgio. DALLARI, Adilson Abreu. **Processo Administrativo.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

FERREIRA, Daniel. **Teoria Geral da Infração Administrativa a partir da Constituição Federal de 1988.** Belo Horizonte: Fórum, 2009.

FORTINI, Cristiana. **Processo Administrativo: comentários à Lei n. 9.784/99.** Belo Horizonte: Fórum, 2008.

HARGER, Marcelo. **Princípios constitucionais do processo administrativo.** Rio de Janeiro: Forense: 2008.

JUSTEN FILHO, Marçal. **Curso de Direito Administrativo.** 11. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

LOPES JÚNIOR, Aury. **Direito Processual Penal.** 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

MEDAUAR, Odete. **A processualidade no direito administrativo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito Administrativo Brasileiro.** 42. ed. São Paulo: Malheiros Editores Ltda., 2016.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo.** 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

MOREIRA, Egon Bockmann. **Processo Administrativo: Princípios Constitucionais e a Lei 9.784/1999.** 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

NERY JÚNIOR, Nelson. **Princípios do Processo na Constituição Federal.** 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NIEBUHR, Pedro de Menezes. **Processo Administrativo Ambiental.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

OSÓRIO, Fábio Medina. **Direito Administrativo Sancionador.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

RIO GRANDE DO SUL, Tribunal Regional Federal da Quarta Região, Apelação Cível nº 1999.71.04.003435-5, Quarta Turma, Relator: João Pedro Gebran Neto, julgado em: 04/04/2002, DJ 29/05/2002, p. 540.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Agravo nº 20120436642, Primeira Câmara de Direito Público, Relator Jorge Luiz Borba, julgado em 09/09/2013, DJe 1727, 01/10/2013.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça de Santa Catarina, Apelação Cível nº 2001.001727-5, Segunda Câmara de Direito Público, Relator: Luiz César Medeiros, julgado em: 16/05/2003, D.J.Nª 11.219 em 26/06/2003.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, Mandado de Segurança nº 2011.077364-0, Relator: Gaspar Rubik, julgado em: 12/7/2012, DJe 1436 em 19/07/2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. vol. 1. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade**. v. 2. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1999.